
13
7 E
22

THOMÆ
DE AFFLICTO
CLERICI REGVLARIS
DE
IVSTITIA, ET IVRE
PARS PRIOR.

THOMAE DE AFFLICTO
CLERICI REGVLARIS
V.I. ET S.T. DOCT. PRAESTANTISSIMI

DE IVSTITIA, ET IVRE
OPVS POSTHVMVM
IN DVAS PARTES DISTRIBVTVM

In quo D. Thomæ Sententiæ, Oracula SS. Canonum, Legum, Pontificum, Imperatorum, Iurisperitorumq; Responsa, ac Decisiones morales, legales, & canonicæ Authorum pondere exhibentur, examinantur, ac decernuntur.

NVNC PRIMVM PRODIT EX ARCHIVO SS. APOSTOLORVM.

AD EMINENTISSIMVM PRINCIPEM S.R.E.

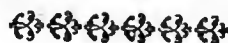
ASCANIVM
CARDINALEM PHILAMARINVM
ARCHIEPISCOPVM NEAPOLITANVM.



NEAPOLI,
In Ædibus SS. Apostolorum. M. DC. LIX.

EMINENTISS. ET REVERENDISS. PRINCIPI.

ASCANIO
CARDINALI
PHILAMARINO
ARCHIEPISCOPO
NEAPOLITANO.



DOMVS SS. APOSTOLORVM. D.D.



PRODIT nunc primum in lucem Card. Eminentiss. opus hoc posthumum non sanè pœnitendum, quod, vt latere diutiùs piaculum esset, ità literarum interesset plurimum, euulgari. Auctor, & si ab alijs ingenij monumentis, scriptisq; voluminibus locum nondùm sibi fecerit in illustrium scriptorum censu: non tamen is est, qui obscurus omninò vixerit; Nàm postquàm humanæ, diuinæquè Philosophiæ nostris explicandæ diuturnam Romæ operam cum laude nauasset, inter summa eruditorum capita in ea luce Quiritum versatus diù est, ab studiorum opinione nulli non hominum gradui commendatissimus, Romanæ Aulæ, eiusquè consultationibus peropportunus, sacris præsertim Augustorum Patrum Conuentibus non mediocri quidem adiumento, ac vsui. Pleraquè item lucubrauit: sed quæ est præclaris persæpè ingenijs mora, expolire ad vnguem, atquè secundis curis elimare, nòn nisi labores hosce contigit. Interim fractus æuo, ac studijs, fato concessit: literarium hunc verò fætum, publicæ lucis candidatum, nè quid incommodi subiret, aut immori Patri; vt assolet; contigisset; Domus hæc nostra Sanctorum Apostolorum complexa peramanter, visa sibi adoptasse; excepitquè veluti in sinu matris. Iàm, euulgandus modo

† 3 cum

cum sit, quo potiùs honestari patrocinio, ac clientela debuit, quàm Tua Princeps Eminentiss. scilicèt, beneficiorum assiduitate, ac veluti nexu quodam ità nos obstrinxisti, vt, alium quempiàm hac operis dedicatione appellare, haud liberum nobis fuerit. Planè Neapolitanæ Vrbis publicus, idemquè optimus Parens cùm sis, videris nihilominus Cænobij huiusce nostri Tutelaris, ac Genius, singulari nimirùm beneuolentia, qua nostra complecteris: animi magnitudine, qua ornas: beneficentia, qua foues: atquè adeò quicquid vnquam à nostra hac familia honesti, ac pulcri in commune bonum extiterit, iure quàm qui optimo Tibi vendicas. Nequè verò Tua in nos promerita, ac quotidiana penè beneuolentiæ argumenta recensere hic singula, Consilium est. Comperta ea quidem, ac perindè magna, vt nullus abundè, ac pro dignitate, deprædicauerit. Quantum illud, Templum hoc nostrum, quod etiam solemni inauguratione, rituquè consecrasti, Tuis, Tuorumq; Manibus ad æternam veluti sedem, ac domicilium destinasse? Nempè vbi diù, multùmquè publicæ rei, gloriæq; Tuæ vixeris; nullibi emerito, magnoquè cineri gratiorem fore quietem reputasti, quam inter nostrates. Cum interim disertè moneas, affectum, Amoremq; in nos Tuum intermori, nequè in tumulo potuisse. Quæ quidem mortalitatis monumenta dùm recolo, immortale statim opus in oculos incurrit, hoc est Magnæ Dei Matri insigni pietate, sumptuq; supra communem magnificentiæ laudem sacellum excitasti, cultu marmorum, operis elegantia, excellentium artificum curis ornatissimum; atquè Augustissima ipsa Cæli Regina, regiaquè indole, ac Purpura Tua dignum. Certè cùm non adeò inornatum, inter Neapolitanas Basilicas templum hoc nostrum videri possit; tùm ab editissima, pulcherrimaquè Mariana hac Æde, hoc est, à tua magnificentia, qua reliquo templo, & lucem facis, & pretium, nihil profectò est illo splendidius, ac sumptuosius; idquè planè mirum, simul inumbrari, simul explendescere, exornariquè ab tuo sacello Templum. Atquè hæc quidem, vt vltrò se se Tibi addicerent, impellere commentarios hosce potuere. Quorum deindè si argumentum, ac materiam spectes, ignoramus, an aliquid Tibi, atquè inclyto Tuo Nomini dicari congruentius possit. De Iustitia, & Iure, quod est immortalium societate præcipuum, disputant. Igitur hoc etiam nomine ea Tibi vendicas. Insita Tuis moribus, ac magnanimo pectori non tàm Iustitia, quàm Iustitiæ quædam generositas, ac robur. Non Te partium studia, non gratia, non odium, quorum causas procul habes, à Iustitiæ vnquam laude dimouerint. Æqua lance, immota, videlicèt, mente suum cuiquè pendis, nèc pendes; vt cæteris non æqualis, ità æquus omnibus: Et quo ritu cœlestis illa Astrea ageret, si terras repeteret, addis libræ districtum ensem, Constantia, ac vigore quodam animi incredibili: Vides quàm appositè, conuenienterq; ea Tibi nuncupamus, quæ Tu meliùs transcribis in mores: nempè, tuti iustissimo Principi, quæ recti, ac æqui rationem explicant, ineptè quis dedicauerit; quod si ornandæ huic scriptioni, famæq; scriptori consi-

liandæ à magni cuiusdam nominis splendore petenda celebritas fuit; occurris, & ipse statim à Tua, ac tuorum laude cumulatissimè instructus. Eo nàmq; loco es, vt citra summum sacrorum Principatum, cui Tu proximus, ac par, conscendere sublimiùs nequeas, nàm quę duo ex se quidem magna, singillatim alios efficerent magnos, nempè nitor Purpuræ, atquè amplissima Neapolitani Sacerdotij Insula, te vnum fœderatis veluti splendoribus condecorant; eòque à gemina hac honoris appellatione gemino veluti in Sole dùm apricaris, ità fulges, vt deriuare in alios lucem sanè non mediocrem, ac decus possis. Quamquam recenseri in Te illa priùs debuissent, vndè hæc ipsa dignitatum honestamenta mirificè nobilitantur: Egregiæ scilicèt, animi Tui partes, spirituum altitudo, vis mentis, elimata vsu prudentia, attemperatus humanitati zeli ardor, Religionis studium, Sacrorum Cultus, morum candor, dictorum, factorumquè fides, aliaquè præstantissimarum adiumenta virtutum, quæ Tuo partim studio, solertiaquè admirabili comparasti; partim ingenerata à magnis natalibus indole prænobili ab stirpe generis, ac successionis quodam iure Maioribus accepisti. Dissimulandus hìc enim verò Tuæ Gentis splendor, ac traducta veluti per manus Auorum gloria non esset: Verùm vt Clarissimo genere aurea suppetit stylo seges, ità dilaudare, superuacaneum. Satis enim vel indè ab antiquissimis temporibus, pace, belloquè claruit: vt quicquid cohonestare inclyta familiarum stemmata cumprimis solet, hæreditarium penè illi fuerit: insignia Præfecturarum nomina, quæsitæ meritis opes, tituli, honestissimæ legationes, Principum studia, Ducum Trabeæ, Clientelæ, affinitates, Infulæ; quæ ipsa cum Tu luce purpuræ, ac fortuna Tua proliziùs adaugeas, ac cumules, nihil est, quod eloquentiæ apparatu, cultuquè dictionis amplificet. Ades igitur, Cardinalis Amplissime, & quod sub Tuis auspicijs, inscriptumq; Tuo nomine Orbi damus, excipe æqua fronte, atquè animi celsitudine, qua nostra soles. Præter eximiam Auctoris eruditionem, ac doctrinarum æquè acumen, ac pondus, agnosces in eo singulare obsequium in te nostrum, atq; immortale grati animi monumentum. Quocircà has Tu vigilias si aspectu, gratiaquè Tua dignaberis, & fauere ingenijs, ac studijs videberis, quod est dignum Principe, & fouere Clientes Tuos minimos, quod est humanitatis. Vale interim, & te, quod maximoperè vouemus, summæ fortunæ incrementis serua. Ex hac Domo nostra die 3. Iunij 1658.

CANDIDO LECTORI.

S.



N huius Operis vestibulo, monitum Te velim, Candide Lector, de ipsius Auctore, Methodo, ac Praestātia: ità tamen, vt, ne ieiunum planè tuum de his desiderium dimitterem: hæc potiùs libasse, quàm ad satietatem, & fastidium sermonem produxisse dicas. Posthumum hoc Opus de IVSTITIA, ET IVRE, iàm pridem R. P. D. Thomas de Afflicto, diuturno, atquè exactissimo labore conscripserat. Fuit is ex praeclaris Clericorum Regularium Theologis; atq; diù multumquè Romæ versatus. In edisserendis inibi Scholasticæ Phylosophiæ, ac Theologiæ lectionibus suum adeò eximiè laborem impenderat; vt ipsis DD. Cardinalibus, ipsoq; inprimis Summo, Maximoq; Pontifici Vrbano VIII. notus; ab omnibus inter insigniores eius Æui Theologos fuerit conclamatus. Ad multas proindè Sacras DD. Cardinalium Congregationes accitus Consultor, mirùm quantùm in eiusmodi exequendo munere nactus sit gloriæ. Nequè verò altè in eius corde defixam humilitatem, vel minimum læserat, hic præstantissimi nominis rumor: adeò solidissimarum virtutum seges optimum ipsius animum expoliuerat. Ità profectò ex industria hoc suum Opus occultum, hic Auctor humilitatis amantissimus, detinuisse, credendus plerisq; fuit; vt non priùs lucem liber aspiceret, quàm Auctor hac vitali luce orbaretur.

Ordo, ac Methodus ad Diui Thomæ fermè accommodata; nisi quòd alicubi hic noster Auctor numerum auxerit sectionum; minuerit alibi; proùt ità res visa fuit postulare.

De Operis deniquè Præstantia, Te ipsum statuo Iudicem, Amice Lector. Perlege librum: Obserua robustissimas rationes; Pensa doctrinas: Contemplare argumenta: Ad summam, tot materias, quæ satiùs ingentia, numerosaquè volumina repleuissent; ità perstrictas; vt duos tantùm, nec immodicos tomos occupent, considera: Tuum deindè esto iudicium.

Tandem Typographi erratis, quæ turmatìm fortassè congesta, vel in vno folio videre est, parcito: Hæc nàmq; est omnibus libris amarissima Sors; posthumis verò, ac mortuo Patre impressis, omninò ineluctabilis. Vale.

Iussu

IVssu Ad. R.P.D. Augustini Bozzomi Cler. Reg. Præpositi Generalis diligentèr perlegimus librum, cui inscriptio est. *Tractatus de Iustitia, & Iure*, &c. à Thoma de Afflicto compositum, nihilq; in eo reperimus ortodoxis sententijs dissonum, aut rectis contrarium moribus, imò eum omnia, quæ ad perfectam hanc dissertationem spectant, mira claritate, doctrinæq; acumine explicet, dilucidetq; dignum putamus, quantocius prælo mandandum, Theologorum, præcipuè rem moralem illustrantium, bono. Datum Neapoli die 20 Iulij 1659.

D. Ioseph Caracciolus Cl. Regul. S.T. Prof. *D. Caietanus de Andreis Cl. Reg. S.T. Prof.*

D. Augustinus Bozomus Præpositus Gen. C.R.

OPus inscriptum, *Tractatus de Iustitia, & Iure*, à P. D. Thoma de Afflicto Congreg. nostræ Theologo compositum, & iuxtà præfixam assertionem PP. Theologorum, quibus id commisimus, approbatum, vt Typis mandetur, quod ad nos spectat, facultatem concedimus. Datum Neap. die 22. Iulij 1659.

D. Augustinus Bozomus Præpositus Generalis Cler. Reg.

D. Iacobus Sottani Secret.

VOlumen istud, cui Titulus est *De Iustitia, & Iure*, ab Ad. R. P. D. Thoma de Afflicto Cler. Reg. compositum; dùm varijs, & peregrinis doctrinis sit refertum, & nil contineat, quod ortodoxæ fidei aduersetur, existimo impressione dignissimum. Datum Neapoli die 4. Iulij 1655.

Fr. Lucas Anton. Russus Carmelita S.T. Magister.

Imprimatur

Gregorius Peccerillus Vicarius Gen.

EXCELLENTISSIME DOMINE.

VT Excellentiæ Vestræ parerem mandatis, sedula, qua potui, diligentia perlustraui Tractatum *De Iustitia, & Iure*, Ad. R. P. D. Thomæ de Afflicto Cler. Reg. & quia nihil in eo licuit inuenire, quod Regiæ Iurisditioni aduersaretur. Ideò dignum dijudico, quod in lucem suscipiatur, doctissimorum hominum ingenijs, non mediocrem lucem allaturus, si Excellentiæ Vestræ ità videbitur. Dat. Neap. die 1. Aprilis 1659.

E. V.

Addictissimus Seruus.

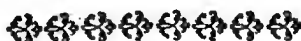
Fr. Sebastianus ab Alexandro Prouincialis Angliæ, nec non Commiss. & Vicarius Gen. Carmeli Maioris Neapolis, & in Regno SS. Officij Consultor.

Imprimatur

Burgos R. *Muscettula R.* *Vlloa R.*

INDEX

INDEX DISPVTATIONVM



DISPVTATIO I.

De Obiecto Iustitiæ.

DISPVTATIO II.

De Iustitia in communi.

DISPVTATIO III.

De Iniustitia.

DISPVTATIO IV.

De Iudicio.

DISPVTATIO V.

De diuisione Iustitiæ particularis in Commutatiuam, & Distributiuam,

DISPVTATIO VI.

De dominij natura.

DISPVTATIO VII.

De Dominij distinctione, & translatione.

DI-

DIVI

DIVI THOMAE
SECVNDÆ SECVNDÆ:

Quæstio quinquagesimaseptima de Iure, prout obiectum iustitiæ.

Artic. I. Vtrum ius sit obiectum iustitiæ.

Vnica conclusio, Ius pro iusto sumptum est iustitiæ obiectum.

Artic. II. Vtrum ius conuenienter diuidatur in ius naturale, & positiuum.

Vnica Conclusio affirmatiua.

Artic. III. Vtrum ius gentium sit idem cum iure naturali.

Conclusio est negatiua.

Artic. IV. Vtrum debeat specialiter distingui ius paternum, & diminutiuum.

Vnica Conclusio affirmatiua.

DISPVTATIO PRIMA.
De obiecto iustitiæ:



CTVRVS D. Thom. de virtute Iustitię, quæ secundum locum inter Virtutes Cardin. obtinet; prius agit de iure, quod est illius obiectum, vt enim docet Phil. 2. de anima tex. 33. potentiæ, & habitus per obiecta cognoscuntur, quia ex illis speciem desumunt, non seruat autem hunc ordinem, cum de alijs virtutibus dixerit, quia vt ex dicendis patebit, obiectum aliarum virtutum desumitur per comparationem ad operantem, & per consequens est variabile, iuxta variam conditionē, & dispositionem operantis; obiectum autem iustitiæ est cum rebus ipsis, & proindè est fixum, & immutabile, cum non pēdeat à conditione operantis; prætereà cæterarum virtutum obiectum, potius illarum materia dici potest, vt notauit Sot. lib. 3. q. 1. ar. 1. Temperantia enim, & Fortitudo circa passiones versantur illas moderantes, & ad rationis regulam reducentes; Nos D. Tho. vestigia sequentes, de obiecto iustitiæ prius agimus, explicationem Articulorum D. Thomę consultò omittimus, ne postea in disputationibus eadem repetere sit opus.

Vtrum ius sit obiectum iustitiæ; Sect. I.

1 ADuerte pro terminorum explicatione, Ius esse nomen æquiuocum plures habens significationes, de quibus agit hic D. Thom.ar.1.& Iurisconsultus in l. 1. & penult. ff. de iust.& iure,& quoad nominis æthymologiam secundum Vlpian.l.1.de iust.& iu. à iustitia dicitur, ait enim: ius autem à iustitia appellatur: hanc iuris æthymologiam reiecit Sotus loc.cit.quia cùm ius sit iustitiæ obiectum,& per consequens illa prius, non potest ab illa deriuari; alij verò in positiuis communiter illam recipiunt; non enim est inconueniens, vt obiectum habitus, vel potentiæ,quando habitus,vel potentiæ sunt notiores obiectis ab illis denominetur.sic visibile à visu,scibile à scientia dicitur,licet enim obiectum sit habitu prius quoad esse,cum sit illius causa,potest tamen esse illo posterius in ordine ad nostram cognitionē,& ab illo deriuari,cumq; omnia cōcreta ab abstractis denominentur,ita ius cū sit nomē concretū, rectè dicitur à iustitia deriuari;eo vel maximè,quia iustitia iustum in rebus constituit,& proinde ius est illius effectus, aliam iuris æthymologiam tradit Isid. relatus in cap. ius generale, dist.1 ex lib.æthymol.c.3. vbi ait,Ius dictum, quia iustum est;vt enim docet Sot.loc.cit.iustum per apocopem ius, est dictū, & quidem à iustitia ius primario deriuatur, proximè verò à iusto. Tertiam iuris æthymologiam tradūt alij,quos tacito nomine citat P. Molin.tom.1.suæ sum.tract.9.c.2.n.14 qui asserunt dici à iubendo, verùm hæc iuris ethymologia non conuenit iuri vniuersaliter sumpto,sed quandam peculiarem illius significationem dicit, quatenus pro lege accipitur, quia præcipuus legis actus est præcipere.

2 Plura autem hoc iuris nomen significat,duas tamen habet præcipuas significationes:nam primò significat legem:est enim lex regula iusti hominis,Salust.in Catilinam ait,ius est ciuilis æquitas, vel scriptis legibus sancita,vel institutis, aut moribus recepta, Isidor.lib 2.Aethymol.c.10.& lib.5.c.3. relatus in c.2.dist.1.dicit,ius genus esse, legem autem iuris speciem,quem locum explicans Val.loc.cit per speciem normam,siuè ideam iuris intelligit, citans D.Thom.in resp.ad 2. idemq; docet Salon. in hoc tract. qui addit, posse per speciem speculum intelligi, quia in lege nunquam in speculo licet inspicere quid sit iustum: verùm hæc interpretatio non est conformis textui,cùm enim ius genus dicatur,& nomen generis de generelogico intelligatur,eodem pacto species pro specie logica accipi debet; nullibi enim species pro regula,aut speculo sumitur,est igitur verus huius loci sensus, vt nomine iuris lex vniuersaliter sumpta intelligatur; nomine verò legis, lex humana, subdit enim Isidor.lex est constitutio scripta,ius autem legibus, & moribus constat,per mores autem consuetudinē, quæ vim legis habet intellexit, vel istam legem naturalem,quę à Deo humano cordi est insita,nec D.Tho.purè expositioni fauet,nam licet asserat legem ius appellari quum est regula iusti,nō tamen dixit, speciem ab ijsdem accipi pro regula. Secunda præcipua iuris significatio est,vt ius significet id, quod est alteri debitum secundùm quandam æqualitatem, & in hac significatione iuris nomen accipit Phil.5.Aethic.c.4. cùm dixit, ius in cōmercijs est æquum,quod dicitur castris proportione aritmethica,& c.3. dixerat, in his verò hominibus constare proportione geometrica, & hoc pacto sumptum opponitur iniusto, vndè sicut iniustitia significat quandam inæqualitatem, dum per iniuriam aufertur alteri quod suum est, ita iustum dicit æqualitatem, dum redditur alteri quod est illi debitum,ita mercedis recompensatio dicitur iusta,cùm correspondet labori,& seruitio impensa,quum est illi æqualis Ex his præcipuis iuris significationibus est nomen iuris translatum ad alia significand',quæ aliquam habitudinem dicunt ad has primarias iuris significationes. Tertiò enim iuris nomen significat actum Iudicis, qui cùm munus suū exercet,dicitur ius dicere, etiam si non vero suo munere fungatur, & iniquam facit iustitiam,quum timetur ex officio iustè iudicare, ita habetur in l.penult.ff.de iust & iur. Quartò sumitur pro loco, in quo Iudex ius dicit, ex l 1.ff.de in ius vocand. vt notat D.Tho.in resp.ad 1.& in c. 5. de iust.io 6. dicitur extra territorium ius dicenti impunè nō paretur. Quintò sumitur pro iuris prudētia, idest pro arte ipsa,qua cognoscimus quid iustum sit,& hoc pacto sumitur in l.1.ff.de iustit.& iur vbi Vlpianus refert definitionem Celsi dicentis, ius est res boni,& æqui: hanc iuris acceptionem explicat Sot.pro legis interpetratione, per quam ex epicheia substratur quis, quando in aliquo casu principali sit à verbis legis recedendum , eo quod si legislator adesset, nollet legem secundùm literæ rigorem seruari, verùm ad iuris prudentiam non solùm pertinet iudiciū istud , qui est epicheę actus, sed in qualibet re iudicare quid iustum sit, & legibus conforme, & hoc pacto illam accipit D.Tho.in resp.ad 1. Sextò sumitur pro legitima facultate,seu potestate ad aliquid faciēdum,acquirendum,possidendum, vel alienādum , & secūdùm hanc acceptionem dicitur aliquis habere ius in re,vel ad rem, quia res illa est aliquo pacto debita secundū iusti regulas,

gulas,& in hoc sensu dicitur quis habere ius vtendi,vel fruendi aliqua re, quia res illa est illi debita quoad vsum,vel vsumfructum, ex quo debito talis facultas consurgit, siuè hæc facultas sit actiua,siuè passiua, & in hoc sensu dicimus aliquem iure suo vti,cùm tali facultate vtitur: est autem ius in re ius, quod habemus in re,quæ est nostra,& ideò appellatur ius quæsitum, & consolidatum, quod nobis competit ratione dominij, vel quasi dominij,quod habemus in ipsa re: ius ad rem est ius acquirendum,vel quæsitum, sed non cōsolidatum,quod habemus ad rem aliquam, quæ nobis debetur,nondum tamen illam sumus adepti,ita Calderin.cōs.31.in fin. & alij, quos citat,& sequitur Tusc in rubr.ius in re, cōs 626.& sumitur etiam ex Sayro lib.9. clauis Reg.c.3.P.Molfes.trac.6.c.10.nu.17. hinc qui rem aliquam cauit, quæ nondùm est illi tradita,habet ius ad rem,& non in re:similiter ille,qui est ad beneficium præsentatus,dicitur habere ius ad rem, cùm autem est illi collatū, dicitur habere ius in re,& qui ab alio est hæres institutus,habet ius ad rem, antequam hæreditatem adeat,postquam verò est illam adeptus,dicitur habere ius in re:est autem hoc præcipuum discrimen inter eum, qui habet ius in re,& eum, qui habet ius ad rem; prior enim habet actionem realem ad rem ipsam;qui verò habet ius ad rem, habet tantùm actionem in personam, per quam potest rem illam petere. certum ius significat quicquid est æquum,& rectæ rationi cōforme.in quo sensu accipitur à Iurisconsulto in l.ius,ff.de iust. & iur. & huic significationi videtur similis illa,secundùm quam ius accipitur pro eo,quod est legi conforme, si legis nomen accipias latè, quatenus legem naturalem includit, & à Phil.5.Aeth. appellatur legitimum.

3 Quoad nomen verò iustitiæ dupliciter accipi potest. Primò generaliter pro omniū virtutum collectione, nam omnis virtus sita est in quadam æqualitate, & commēsuratione ad regulam rationis:nam illud est iustum, quod est rectæ rationi conforme,& fortè in hoc sensu accepit nomen iustitiæ Philosoph. 5.Aethic. c.1. cùm illam appellat totam virtutem,quæ tunc erit perfecta, cùm non solū virtutes morales, sed etiam infusas complectatur,& de hac dicitur Luc.1. de parentibus D.Io.Baptistæ,quod erant iusti ambo coram Deo,& Matth.5 & cùm Dominus dixit: ***Nisi abundauerit iustitia vestra plusquam Scribarum,& Pharisæorum, non intrabitis in Regnum cælorum.*** hinc homo dicitur iustificari per gratiā,quia cum illa omnes virtutes infunduntur.

4 Secundò nomē iustitiæ accipitur pro speciali quadam virtute,quę est vna ex quatuor virtutibus Cardinalibus, cuius munus est facere iustum,& ius suum vnicuiq;tribuere.cū ergo quærimus,an ius sit iustitiæ obiectum,accipitur ius pro iusto,iuxtà secundam iuris significationem, & nomen iustitiæ in secūda acceptione pro virtute quadam particulari,vt diximus.His notatis

5 Resp. vnica conclusione affirmatiua, ius est iustitiæ obiectum. Est D.Tho. art.1.& communis omnium. Hanc conclusionem D.Tho.non probat, sed solùm illam declarat ex discrimine inter iustitiam, & alias virtutes: nam virtus iustitiæ est ad alterum,cùm in quadam æqualitate cōsistit; æqualitas autem cùm sit reditio,dicit respectum ad alterum,hinc Ambros.lib.1.Offic.c.28. ait,iustitiam alijs potiùs natam esse, quàm sibi, reliquæ verò virtutes componunt hominem in ordine ad seipsum, quia versantur circa passiones,& idem D.Tho.docet 1.2. q.60.art.2. vndè in his optimum, & rectum desumitur per comparationem ad agēs, vt patet in tēperantia;cibus enim tūc dicitur temperatus, quando est proportionatus sumenti, & ideò debet attendi dispositio, & valetudo comedentis;nā cibus,qui est commensuratus vtero,non est commensuratus infirmo, in iustitia rectum desumitur per comparationem ad alterum,an scilicet reddatur illi æquale, hinc sequitur tertium discrimen,nam iustitię obiectum,vt supra dixi,est fixum, & inuariabile;in cæteris verò virtutibus iuxta dispositionem agentis variatur; non enim idem cibus est eidem personæ commensuratus,quādo est sanus,& quando est infirmus.Ex his satis probata manet conclusio,quia cùm iustitiæ munus sit tribuere vnicuiq.ius suum, & iustus dicatur qui facit iusta,vtiq;illius obiectum erit ius,quia circa illud versatur,& per illud definitur, tùm à Phil.5 Aethic.c.1. vbi ait: ***Videmus omnes eiusmodi habitum iustitiam appellare, & quoad agendas res iustas homines idonei efficiuntur.*** tùm à Iurisconsulto in l.1.ff de iustit.& iur. vt infra videbimus,tùm ab Ambros.lib.1.de Offic. c.24. vbi ait: ***Iustitia ius suum cuiq. tribuit, alienum non mendicat*** tùm etiam ab Aug lib.19.de ciuit.c.21. ***Iustitia virtus est, qua sua cuiq. distribuit.*** cùm ergo habitus sicut etiam potentiæ per obiecta definiuntur,ius erit iustitiæ obiectum.& confirmatur,nam illos dicimus iustos, qui hanc iuris æqualitatem curant ius suum vnicuiq. distribuendo,qui verò illam non curāt,iniustos appellamus,hinc D.Thom.in corp.art.ait: ***Sicut ea, quæ prius erant inæqualia, cum inuicem adæquantur, dicuntur iustari, ita virtus, quæ hic æqualitatem facit in rebus, iustitia dicitur, & eius obiectum dicitur ius, siuè iustum.***

6 Dices,ius ex D.Th.a.seq.est opus adæ-

cum sit, quo po tius honestari patrocinio, ac clientela debuit, quàm Tua Princeps Eminentiss. scilicèr, beneficiorum assiduitate, ac veluti nexu quodam ità nos obstrinxisti, vt, alium quempiàm hac operis dedicatione appellare, haud liberum nobis fuerit. Planè Neapolitanæ Vrbis publicus, idemquè optimus Parens cùm sis, videris nihilominus Cœnobij huiusce nostri Tutelaris, ac Genius, singulari nimirùm beneuolentia, qua nostra complecteris: animi magnitudine, qua ornas: beneficentia, qua foues: atquè adeò quicquid vnquam à nostra hac familia honesti, ac pulcri in commune bonum extiterit, iure quàm qui optimo Tibi vendicas. Nequè verò Tua in nos promerita, ac quotidiana penè beneuolentiæ argumenta recensere hic singula, Consilium est. Comperta ea quidem, ac perindè magna, vt nullus abundè, ac pro dignitate, deprædicauerit. Quantum illud, Templum hoc nostrum, quod etiam solemni inauguratione, rituquè consecrasti, Tuis, Tuorumq; Manibus ad æternam veluti sedem, ac domicilium destinasse? Nempè vbi diù, multùmquè publicæ rei, gloriæq; Tuæ vixeris; nullibi emerito, magnoquè cineri gratiorem fore quietem reputasti, quam inter nostrates. Cum interim disertè moneas, affectum, Amoremq; in nos Tuum intermori, nequè in tumulo potuisse. Quæ quidem mortalitatis monumenta dùm recolo, immortale statim opus in oculos incurrit, hoc est Magnæ Dei Matri insigni pietate, sumptuq; supra communem magnificentiæ laudem sacellum excitasti, cultu marmorum, operis elegantia, excellentium artificum curis ornatissimum; atquè Augustissima ipsa Cæli Regina, regiaquè indole, ac Purpura Tua dignum. Certè cùm non adeò inornatum, inter Neapolitanas Basilicas templum hoc nostrum videri possit; tùm ab editissima, pulcherrimaquè Mariana hac Æde, hoc est, à tua magnificentia, qua reliquo templo, & lucem facis, & pretium, nihil profectò est illo splendidius, ac sumptuosius; idquè planè mirum, simul inumbrari, simul explendescere, exornariquè ab tuo sacello Templum. Atquè hæc quidem, vt vltrò se se Tibi addicerent, impellere commentarios hosce potuere. Quorum deindè si argumentum, ac materiam spectes, ignoramus, an aliquid Tibi, atquè inclyto Tuo Nomini dicari congruentius possit. De Iustitia, & Iure, quod est immortalium societate præcipuum, disputant. Igitur hoc etiam nomine ea Tibi vendicas. Insita Tuis moribus, ac magnanimo pectori non tàm Iustitia, quàm Iustitiæ quædam generositas, ac robur. Non Te partium studia, non gratia, non odium, quorum causas procul habes, à Iustitiæ vnquam laude dimouerint. Æqua lance, immota, videlicèt, mente suum cuiquè pendis, nèc pendes; vt cæteris non æqualis, ità æquus omnibus. Et quo ritu cœlestis illa Astrea ageret, si terras repeteret, addis libræ districtum ensem, Constantia, ac vigore quodam animi incredibili: Vides quàm appositè, conuenienterq; ea Tibi nuncupamus, quæ Tu meliùs transcribis in mores: nempè, uni iustissimo Principi, quæ recti, ac æqui rationem explicant, ineptè quis dedicauerit; quod si ornandæ huic scriptioni, famæq; scriptori conci-

lian-

liandæ à magni cuiusdam nominis splendore petenda celebritas fuit: occurris, & ipse statim à Tua, ac tuorum laude cumulatissimè instructus. Eo nàmq; loco es, vt citra summum sacrorum Principatum, cui Tu proximus, ac par, conscendere sublimiùs nequeas, nàm quę duo ex se quidem magna, singillatim alios efficerent magnos, nempè nitor Purpuræ, atquè amplissima Neapolitani Sacerdotij Infula, te vnum fœderatis veluti splendoribus condecorant; eòque à gemina hac honoris appellatione gemino veluti in Sole dùm apricaris, ità fulges, vt deriuare in alios lucem sanè non mediocrem, ac decus possis. Quamquam recenseri in Te illa priùs debuissent, vndè hæc ipsa dignitatum honestamenta mirificè nobilitantur: Egregiæ scilicèt, animi Tui partes, spirituum altitudo, vis mentis, elimata vsu prudentia, attemperatus humanitati zeli ardor, Religionis studium, Sacrorum Cultus, morum candor, dictorum, factorumquè fides, aliaquè præstantissimarum adiumenta virtutum, quæ Tuo partim studio, solertiaquè admirabili comparasti; partim ingenerata à magnis natalibus indole prænobili ab stirpe generis, ac successionis quodam iure Maioribus accepisti. Dissimulandus hìc enim verò Tuæ Gentis splendor, ac traducta veluti per manus Auorum gloria non esset: Verùm vt Clarissimo genere aurea suppetit stylo seges, ità dilaudare, superuacaneum. Satis enim vel indè ab antiquissimis temporibus, pace, belloquè claruit: vt quicquid cohonestare incylta familiarum stemmata cumprimis solet, hæreditarium penè illi fuerit: insignia Præfecturarum nomina, quæsitæ meritis opes, tituli, honestissimæ legationes, Principum studia, Ducum Trabeæ, Clientelæ, affinitates, Infulæ; quæ ipsa cum Tu luce purpuræ, ac fortuna Tua prolixiùs adaugeas, ac cumules, nihil est, quod eloquentiæ apparatu, cultuquè dictionis amplificet. Ades igitur, Cardinalis Amplissime, & quod sub Tuis auspicijs, inscriptumq; Tuo nomine Orbi damus, excipe æqua fronte, atquè animi celsitudine, qua nostra soles. Præter eximiam Auctoris eruditionem, ac doctrinarum æquè acumen, ac pondus, agnosces in eo singulare obsequium in te nostrum, atq; immortale grati animi monumentum. Quocircà has Tu vigilias si aspectu, gratiaquè Tua dignaberis, & fauere ingenijs, ac studijs videberis, quod est dignum Principe, & fouere Clientes Tuos minimos, quod est humanitatis. Vale interim, & te, quod maximoperè vouemus, summæ fortunæ incrementis serua. Ex hac Domo nostra die 3. Iunij 1658.

[illegible] tame, & quoddam [illegible]
[illegible] excipere [illegible] fonte, [illegible] quantitas [illegible]
les. Primo exemplo Austonem [illegible]
[illegible] agrolas in colleg [illegible] quam fere nostris [illegible]
[illegible] monumentum [illegible] Quo anno [illegible]
[illegible] sua dignitate, & [illegible]
quod [illegible] Principi, & [illegible]
[illegible] Vale [illegible] quod maxime [illegible]
fori [illegible] facere [illegible]

CANDIDO LECTORI S.



N huius Operis vestibulo, monitum Te velim, Candide Lector, de ipsius Auctore, Methodo, ac Præstãtia: ità tamen, vt; ne ieiunum planè tuum de his desiderium dimitterem: hæc potiùs libasse, quàm ad satietatem, & fastidium sermonem produxisse dicas. Posthumum hoc Opus de IVSTITIA, ET IVRE, iàm pridem R. P. D. Thomas de Afflicto, diuturno, atquè exactissimo labore conscripserat. Fuit is ex præclaris Clericorum Regularium Theologis; atq; diù multumquè Romæ versatus. In edisserendis inibi Scholasticæ Phylosophiæ, ac Theologiæ lectionibus suum adeò eximiè laborem impenderat; vt ipsis DD. Cardinalibus, ipsoq; in primis Summo, Maximoq; Pontifici Vrbano VIII. notus; ab omnibus inter insigniores eius Æui Theologos fuerit conclamatus. Ad multas proindè Sacras DD. Cardinalium Congregationes accitus Consultor, mirùm quantùm in eiusmodi exequendo munere nactus sit gloriæ. Nequè verò altè in eius corde defixam humilitatem, vel minimum læserat, hic præstantissimi nominis rumor: adeò solidissimarum virtutum seges optimum ipsius animum expoliuerat. Ità profectò ex industria hoc suum Opus occultum, hic Auctor humilitatis amantissimus, detinuisse, credendus plerisq; fuit; vt non priùs lucem liber aspiceret, quàm Auctor hac vitali luce orbaretur.

Ordo, ac Methodus ad Diui Thomæ fermè accommodata; nisi quòd alicubi hic noster Auctor numerum auxerit lectionum; minuerit alibi; prout ità res visa fuit postulare.

De Operis deniquè Præstantia, Te ipsum statuo Iudicem, Amice Lector. Perlege librum: Obserua robustissimas rationes: Pensa doctrinas: Contemplare argumenta: Ad summam, tot materias, quæ satiùs ingentia, numerosaquè volumina repleuissent; ità perstrictas; vt duos tantùm, nec immodicos tomos occupent, considera: Tuum deindè esto iudicium.

Tandem Typographi erratis, quæ turmatìm fortasè congesta, vel in vno folio videre est, parcito: Hæc nàmq; est omnibus libris amarissima Sors; posthumis verò, ac mortuo Patre impressis, omninò ineluctabilis. Vale.

Iussu

IVssu Ad. R.P.D. Augustini Bozzomi Cler. Reg. Præpositi Generalis diligentèr perlegimus librum, cui inscriptio est. *Tractatus de Iustitia, & Iure*, &c. à Thoma de Afflicto compositum, nihilq; in eo reperimus ortodoxis sententijs dissonum, aut rectis contrarium moribus, imò eum omnia, quæ ad perfectam hanc dissertationem spectant, mira claritate, doctrinæq; acumine explicet, dilucidetq; dignum putamus, quantocius prælo mandandum, Theologorum, præcipuè rem moralem illustrantium, bono. Datum Neapoli die 20 Iulij *1659*.

D. Ioseph Caracciolus Cl. Regul. S.T. Prof. *D. Caietanus de Andreis Cl. Reg. S.T. Prof.*

D. Augustinus Bozomus Præpositus Gen. C.R.

OPus inscriptum, *Tractatus de Iustitia, & Iure*, à P. D. Thoma de Afflicto Congreg. nostræ Theologo compositum, & iuxta præfixam assertionem PP. Theologorum, quibus id commisimus, approbatum, vt Typis mandetur, quod ad nos spectat, facultatem concedimus. Datum Neap. die 22. Iulij *1659*.

D. Augustinus Bozomus Præpositus Generalis Cler. Reg.

D. Iacobus Sottani Secret.

VOlumen istud, cui Titulus est *De Iustitia, & Iure*, ab Ad. R. P. D. Thoma de Afflicto Cler. Reg. compositum; dùm varijs, & peregrinis doctrinis sit refertum, & nil contineat, quod ortodoxæ fidei aduersetur, existimo impressione dignissimum. Datum Neapoli die 4. Iulij *1655*.

Fr. Lucas Anton. Russus Carmelita S.T. Magister.

Imprimatur

Gregorius Peccerillus Vicarius Gen.

EXCELLENTISSIME DOMINE.

VT Excellentiæ Vestræ parerem mandatis, sedula, qua potui, diligentia perlustraui Tractatum *De Iustitia, & Iure*, Ad. R. P. D. Thomæ de Afflicto Cler. Reg. & quia nihil in eo licuit inuenire, quod Regiæ Iurisditioni aduersaretur. Ideò dignum dijudico, quod in lucem suscipiatur, doctissimorum hominum ingenijs, non mediocrem lucem allaturus, si Excellentiæ Vestræ ità videbitur. Dat. Neap. die 1. Aprilis *1659*.

E. V.

Addictissimus Seruus.

Fr. Sebastianus ab Alexandro Prouincialis Angliæ, nec non Commiss. & Vicarius Gen. Carmeli Maioris Neapolis, & in Regno SS. Officij Consultor.

Imprimatur

Burgos R. *Muscettula R.* *Vlloa R.*

INDEX

INDEX DISPVTATIONVM



DISPVTATIO I.

De Obiecto Iustitiæ.

DISPVTATIO II.

De Iustitia in communi.

DISPVTATIO III.

De Iniustitia.

DISPVTATIO IV.

De Iudicio.

DISPVTATIO V.

De diuisione Iustitiæ particularis in Commutatiuam, & Distributiuam.

DISPVTATIO VI.

De dominij natura.

DISPVTATIO VII.

De Dominij distinctione, & translatione.

DI-

DIVI

DIVI THOMAE
SECVNDÆ SECVNDÆ.
Quæstio quinquagesimaseptima de Iure, prout obiectum iustitiæ.

DISPVTATIO PRIMA.
De obiecto iustitiæ.



ACTVRVS D.Thom. de virtute Iustitię, quæ secundum locum inter Virtutes Cardin. obtinet; prius agit de iure, quod est illius obiectum, vt enim docet Phil. 2. de anima tex. 33. potentiæ, & habitus per obiecta cognoscuntur, quia ex illis speciem desumunt, non seruat autem hunc ordinem, cum de alijs virtutibus dixerit, quia vt ex dicendis patebit, obiectum aliarum virtutum desumitur per comparationem ad operantem, & per consequens est variabile, iuxta variam conditionē, & dispositionem operantis; obiectum autem iustitiæ est cum rebus ipsis, & proindè est fixum, & immutabile, cum non pēdeat à conditione operantis; præterea cæterarum virtutum obiectum, potius illarum materia dici potest, vt notauit Sot. lib. 3. q. 1. ar. 1. Temperantia enim, & Fortitudo circa passiones versantur illas moderantes, & ad rationis regulam reducentes; Nos D.Tho. vestigia sequentes, de obiecto iustitiæ prius agimus, explicationem Articulorum D.Thomę consultò omittimus, ne postea in disputationibus eadem repetere sit opus.

Vtrum ius sit obiectum iustitiæ; Sect. I.

1 ADuerte pro terminorum explicatione, Ius esse nomen æquiuocum plures habens significationes, de quibus agit hic D. Tho. ar. 1. & Iurisconsultus in l. 1. & penult. ff. de iust. & iure, & quoad nominis æthymologiam secundum Vlpian. l. 1. de iust. & iu. à iustitia dicitur, ait enim: ius autem à iustitia appellatur: hanc iuris æthymologiam reiecit Sotus loc. cit. quia cum ius sit iustitiæ obiectum, & per consequens illa prius, non potest ab illa deriuari; alij verò in positiuis communiter illam recipiunt; non enim est inconueniens, vt obiectum habitus, vel potentiæ, quando habitus, vel potentiæ sunt notiores obiectis ab illis denominetur. sic visibile à visu, scibile à scientia dicitur, licet enim obiectum sit habitu prius quoad esse, cum sit illius causa, potest tamen esse illo posterius in ordine ad nostram cognitionē, & ab illo deriuari, cumq; omnia cōcreta ab abstractis denominentur, ita ius cū sit nomē concretū, rectè dicitur à iustitia deriuari; eo vel maximè, quia iustitia iustum in rebus constituit, & proindè ius est illius effectus, aliam iuris æthymologiam tradit Isid relatus in cap. ius generale, dist. 1 ex lib. æthymol. c. 3. vbi ait, Ius dictum, quia iustum est; vt enim docet Sot. loc. cit. iustum per apocopem ius, est dictū, & quidem à iustitia ius primario deriuatur, proximè verò à iusto. Tertiam iuris æthymologiam tradūt alij, quos tacito nomine citat P. Molfes. tom. 1. suæ sum. tract. 9. c. 2. n. 14 qui asserunt dici à iubendo, verùm hæc iuris ethymologia non conuenit iuri vniuersaliter sūpto, sed quandam peculiarem illius significationem dicit, quatenus pro lege accipitur, quia præcipuus legis actus est præcipere.

2 Plura autem hoc iuris nomen significat, duas tamen habet præcipuas significationes: nam primò significat legem; est enim lex regula iusti hominis, Salust. in Catilinam ait, ius est ciuilis æquitas, vel scriptis legibus sancita, vel institutis, aut moribus recepta, Isidor. lib 2. Aethymol. c. 10. & lib. 5. c. 3. relatus in c. 2. dist. 1. dicit, ius genus esse, legem autem iuris speciem, quem locum explicans Val. loc. cit. per speciem normam, siuè ideam iuris intelligit, citans D. Thom. in resp. ad 2. idemq; docet Salon. in hoc tract. qui addit, posse per speciem speculum intelligi, quia in lege nunquam in speculo licet inspicere quid sit iustum: verùm hæc interpetratio non est conformis textui, cùm enim ius genus dicatur, & nomen generis de genere logico intelligatur, eodem pacto species pro specie logica accipi debet; nullibi enim species pro regula, aut speculo sumitur, est igitur verus huius loci sensus, vt nomine iuris lex vniuersaliter sumpta intelligatur; nomine verò legis, lex humana, subdit enim Isidor. lex est constitutio scripta, ius autem legibus, & moribus constat, per mores autem consuetudinē, quæ vim legis habet intellexit, vel istam legem naturalem, quę à Deo humano cordi est insita, nec D. Tho. purè expositionem fauet, nam licet asserat legem ius appellari quum est regula iusti, nō tamen dixit, speciem ab ijsdem accipi pro regula. Secunda præcipua iuris significatio est, vt ius significet id, quod est alteri debitum secundùm quandam æqualitatem, & in hac significatione iuris nomen accipit Phil. 5. Aethic. c. 4. cùm dixit, ius in cōmercijs est æquum, quod dicitur castris proportione aritmethica, & c. 3. dixerat, in his verò hominibus constare proportione geometrica, & hoc pacto sumptum opponitur iniusto, vndè sicut iniustitia significat quandam inæqualitaaem, dum per iniuriam aufertur alteri quod suum est, ita iustum dicit æqualitatem, dum redditur alteri quod est illi debitum, ita mercedis recompensatio dicitur iusta, cùm correspondet labori, & seruitio impensa, quum est illi æqualis Ex his pręcipuis iuris significationibus est nomen iuris translatum ad alia significanda, quæ aliquam habitudinem dicunt ad has primarias iuris significationes. Tertiò enim iuris nomen significat actum Iudicis, qui cùm munus suū exercet, dicitur ius dicere, etiam si non vero suo munere fungatur, & iniquam facit iustitiam, quum timetur ex officio iustè iudicare, ita habetur in l. penult. ff. de iust & iur. Quartò sumitur pro loco, in quo Iudex ius dicit, ex l 1. ff. de in ius vocand. vt notat D. Tho. in resp. ad 1. & in c. 2. de iust. in 6. dicitur extra territorium ius dicenti impunè nō paretur. Quintò sumitur pro iuris prudētia, idest pro arte ipsa, qua cognoscimus quid iustum sit, & hoc pacto sumitur in l. 1. ff. de instit. & iur vbi Vlpianus refert definitionem Celsi dicentis, ius est res boni, & æqui: hanc iuris acceptionem explicat Sot. pro legis interpetratione, per quam ex epicheia substratur quis, quando in aliquo casu principali sit à verbis legis recedendum, eo quod si legislator adesset, nollet legem secundùm literæ rigorem seruari, verùm ad iuris prudentiam non solùm pertinet iudiciū istud, qui est epicheę actus, sed in qualibet re iudicare quid iustum sit, & legibus conforme, & hoc pacto illum accipit D. Tho. in resp. ad 1. Sextò sumitur pro legitima facultate, seù potestate ad aliquid faciēdum, acquirendum, possidendum, vel aliendum, & secūdùm hanc acceptionem dicitur aliquis habere ius in re, vel ad rem, quia res illa est aliquo pacto debita secundū iusti regulas,

gulas,& in hoc sensu dicitur quis habere ius vtendi,vel fruendi aliqua re, quia res illa est illi debita quoad vsum,vel vsumfructum , ex quo debito talis facultas consurgit, siuè hæc facultas sit actiua,siuè passiua, & in hoc sensu dicimus aliquem iure suo vti,cùm tali facultate vtitur: est autem ius in re ius, quod habemus in re,quæ est nostra,& ideò appellatur ius quæsitum, & consolidatum, quod nobis competit ratione dominij, vel quasi dominij,quod habemus in ipsa re : ius ad rem est ius acquirendum,vel quæsitum, sed non cõsolidatum,quod habemus ad rem aliquam, quæ nobis debetur,nondum tamen illam sumus adepti,ita Calderin.cõs.31.in fin. & alij, quos citat,& sequitur Tusc in rubr.ius in re, cõs 626.& sumitur etiam ex Sayro lib.9. clauis Reg.c.3.P. Molfes.trac.6.c.10.nu.17. hinc qui rem aliquam cauit, quæ nondùm est illi tradita,haber ius ad rem,& non in re:similiter ille,qui est ad beneficium præsentatus,dicitur habere ius ad rem , cùm autem est illi collatū, dicitur habere ius in re,& qui ab alio est hæres institutus,habet ius ad rem, antequam hæreditatem adeat,postquam verò est illam adeptus,dicitur habere ius in re:est autem hoc præcipuum discrimen inter eum, qui habet ius in re,& eum, qui habet ius ad rem ; prior enim habet actionem realem ad rem ipsam;qui verò habet ius ad rem, habet tantùm actionem in personam , per quam potest rem illam petere. certum ius significat quicquid est æquum,& rectæ rationi cõforme.in quo sensu accipitur à Iurisconsulto in l.ius,ff.de iust. & iur. & huic significationi videtur similis illa,secundùm quam ius accipitur pro eo,quod est legi conforme, si legis nomen accipias latè , quatenus legem naturalem includit, & à Phil.5.Aeth. appellatur legitimum.

3 Quoad nomen verò iustitię dupliciter accipi potest. Primò generaliter pro omniū virtutum collectione, nam omnis virtus sita est in quadam æqualitate, & commēsuratione ad regulam rationis:nam illud est iustum, quod est rectæ rationi conforme,& fortè in hoc sensu accepit nomen iustitiæ Philosoph. 5.Aethic. c.1. cùm illam appellat totam virtutem,quæ tunc erit perfecta, cùm non solū virtutes morales, sed etiam infusas complectatur,& de hac dicitur Luc.1. de parentibus D.Io.Baptistæ,quod erant iusti ambo coram Deo,& Matth.5 & cùm Dominus dixit: ***Nisi abundauerit iustitia vestra plusquam Scribarum,& Pharisæorum , non intrabitis in Regnum cœlorum.*** hinc homo dicitur iustificari per gratiā,quia cum illa omnes virtutes infunduntur.

4 Secundò nomē iustitiæ accipitur pro speciali quadam virtute,quę est vna ex quatuor virtutibus Cardinalibus, cuius munus est facere iustum,& ius suum vnicuiq;tribuere.cū ergo quærimus,an ius sit iustitiæ obiectum,accipitur ius pro iusto,iuxtà secundam iuris significationem, & nomen iustitiæ in secūda acceptione pro virtute quadam particulari,vt diximus.His notatis

5 Resp. vnica conclusione affirmatiua, ius est iustitiæ obiectum. Est D.Tho. art.1.& communis omnium . Hanc conclusionem D.Tho.non probat, sed solùm illam declarat ex discrimine inter iustitiam , & alias virtutes: nam virtus iustitiæ est ad alterum,cùm in quadam æqualitate cõsistit; æqualitas autem cùm sit reditio,dicit respectum ad alterum,hinc Ambros.lib.1.Offic.c.28. ait,iustitiam alijs potiùs natam esse, quàm sibi, reliquæ verò virtutes componunt hominem in ordine ad seipsum, quia versantur circa passiones,& idem D.Tho.docet 1.2. q.60.art.2. vndè in his optimum , & rectum desumitur per comparationem ad agēs, vt patet in tēperantia;cibus enim tūc dicitur temperatus, quando est proportionatus sumenti, & ideò debet attendi dispositio, & valetudo comedentis;nā cibus,qui est commensuratus vetero,non est commensuratus infirmo , in iustitia rectum desumitur per comparationem ad alterum,an scilicet reddatur illi æquale. hinc sequitur tertium discrimen,quam iustitię obiectum,vt supra dixi,est fixum, & inuariabile;in cæteris verò virtutibus iuxta dispositionem agentis variatur ; non enim idem cibus est eidem personæ commensuratus,quādo est sanus,& quando est infirmus.Ex his satis probata manet conclusio,quia cùm iustitiæ munus sit tribuere vnicuiq.ius suum , & iustus dicatur qui facit iusta, vtiq;illius obiectum erit ius,quia circa illud versatur,& per illud definitur, tùm à Phil.5 Aethic.c.1. vbi ait: ***Videmus omnes eiusmodi habitum iustitiam appellare , & quoad agendas res iustas homines idonei efficiuntur.*** tùm à Iurisconsulto in l.1.ff de iustit.& iur. vt infra videbimus,tùm ab Ambros.lib.1.de Offic. c.24. vbi ait: ***Iustitia ius suum cuiq. tribuit, alienum non mendicat.*** tùm etiam ab Aug lib.19.de ciuit.c.21. ***Iustitia virtus est, qua sua cuiq. distribuit.*** cùm ergo habitus sicut etiam potentiæ per obiecta definiuntur,ius erit iustitiæ obiectum.& confirmatur,nam illos dicimus iustos, qui hanc iuris æqualitatem curant ius suum vnicuiq. distribuendo,qui verò illam non curāt,iniustos appellamus,hinc D.Thom.in corp.art.ait: ***Sicut ea, quæ prius erant inæqualia , cum inuicem adæquantur, dicuntur iustari,ita virtus, quæ hic æqualitatem facit in rebus, iustitia dicitur, & eius obiectum dicitur ius,siuè iustum.***

6 Dices,ius ex D.Th.a.seq.est opus adæqua-

quatum alteri, ergo non est obiectum iustitiæ, sed actus illius; actus autem virtutis non est illius obiectum, cùm actus virtutis præsupponat illius obiectum: propter hoc argumentum Suar. lib. 1. de legib. sect. 1. censet ius sumptum pro facultate ad aliquid agendum, seu acquirendum esse iustitiæ obiectum: nam ius sumptum pro iusto; hæc autem sententia singularis est, & facile reijcitur; cùm enim iustitia sit habitus operatiuus, illud ius est iustitiæ obiectum, quod ab ipsa fit; iustus enim dicitur, qui facit iusta: ius autem pro facultate sumptū non fit, sed præsupponitur ad actū iustitiæ: vndè id, quod habenti tale ius debetur, & per actum iustitię redditur, est iustitiæ obiectum. Resp. ergo ad arg. actum iustitiæ esse ipsam effectionem iusti, iustum videtur esse illius obiectum, nec est incongruū obiectum habitus operatiui fieri per actionem illius. Vel secundò resp. iustum prout est in intentione esse obiectum iustitiæ, in executione verò esse illius actum.

7 Secundò obijcies ex Burid. q. 1. in 5. Aeth. contra discrimen allatum à D. Tho. inter rectum in materia iustitiæ, & inter rectū secundùm alias virtutes: nam vel est sermo de recto absolutè sumpto, vel de recto quatenus est actus virtutis, seu vel loquimur de recto materialiter tantùm, vel de recto formaliter, & in genere virtutis: si secūdum, etiā actus iustitiæ vt sit rectus, debet desumi per comparationem ad agentem: nam si Iudex iustam sententiam ex odio ferat, non incurret actum virtutis, quia commune est omni virtuti vt agens operetur ob bonum virtutis. si primum, non solùm actus iustitiæ, sed etiā aliarum virtutum potest esse rectus materialiter, & ex obiecto, quamuis ex prauo fine habeat, vt patet in eo, qui ieiunat ex hypocrisi, vel ob auaritiam: nam actus ille materialiter sumptus est in genere temperantiæ, licet non sit actus virtutis, sicut est actus iustitiæ reddere operario mercedem quocumq. fine id fiat. & confirm. nam reddere debitū est actus iustitiæ, & tamen si quis sit impotens ad soluendum, nec ipse tenetur soluere, nec creditor habet ius exigendi, ergo etiam rectum in iustitia desumitur per comparationem ad agens.

8 Secundò, etiam aliæ quædam virtutes sunt ad alterum, ergo non est hoc proprium iustitiæ, sequela patet, & antecedens prob nam liberalitas, & misericordia sunt ad alterum. Dices, non esse ad alterum sub ratione debiti. Sed contra, quia aliquando clemētia obligat sub præcepto, & per consequēs habet rationē debiti, & si quis seipsum occidat, peccat contra iustitiam, ergo etiam iustitia est ad se, quia opposita sunt circa idem.

9 Ad 1. resp. Sot. post Victor. in relec. huius artic. & Arrag. hic, D. Tho. loqui de rectitudine absolutè considerata, nam qui soluit æquale debito mala intentione, & fine, facit opus iustum, licet non sit iustus, quia talis actio non est opus virtutis, qui verò ex prauo fine ieiunat, non facit opus temperatum, quia in reliquis virtutibus si vnam tollas circumstantiam, nulla remanet moralis rectitudo: verùm tunc vrget arg. nam vel actio est rectæ rationi conformis, solumq. vitiatur ex fine, & hoc pacto potest vitiari etiā actus iustitiæ, vel vitiatur etiam ex obiecto, & nos supponimus non vitiari, quia ieiunans temperatè cibum sumit, ergo nullum discrimen. Resp. alij, in iustitia rectum desumi per comparationem ad alium, & proindè sufficit vt opus sit commensuratum debito alterius, in reliquis autem virtutibus rectum desumitur per comparationem ad operantem: non est autem tale, nisi procedat ab operante rectè disposito secundum omnes circumstantias, quæ ad operationem requiruntur, quia malum ex quocumq; defectu. Sed contra, nam etiam actus iustitię est quædā perfectio operantis, & vt talis est necessarius, debet procedere ab agente benè disposito, & sicut in iustitia potest reperiri rectitudo, quę ex obiecto desumitur sine rectitudine, quæ sumitur ex fine, & alijs circumstantijs, ita etiam in fortitudine, & temperantia.

10 Resp. ex Caet. hic, & Salu. & ex Mol. tom. 1. de iust. disp. 2. Val. 3. tom. disp. 5. q. 1. p. 1. Vuiggens. trac. 1. dub. 5. D. Tho. loqui de rectitudine, quæ desumitur ex obiecto, & quę habitui speciem tribuit; in hac enim differt iustitia à cæteris virtutibus moralibus, nam opus iustitiæ dicitur rectum per comparationem ad alterum, quando scilicet redditur alteri, quod illi debetur secundum iustitiæ æqualitatem: in fortitudine verò, & temperantia opus dicitur rectum per comparationem ad operantem, nam vt quis temperatè comedat, debet sumere cibum proportionatum necessitati naturæ, iuxta comedētis dispositionem: hinc cibus sumptus ab aliquo, dum sanus est, in tanta quantitate erit actus temperantiæ, quia est illi commensuratus, sumptus autem ab eodem dum est infirmus, erit actus intemperantiæ, quia non est illi cō. mensuratus, & idem dicendum de fortitudine; debet enim actus esse commensuratus viribus operantis: quoad bonitatem verò, quæ desumitur ex fine, & alijs circumstantijs, nullum est discrimen inter iustitiam, & cæteras virtutes; sicut enim in his adhoc vt actus sit actus virtutis, requiritur vt agens sit rectè dispositus in ordine ad finem, & reliquas circumstantias, quia bonum ex integra causa, ita etiam in iustitia: hine falsò negat Sot. ieiunium in hypocrisi, vel auaritia non esse

opus

opus temperatum materialiter; est enim cõmensuratum suæ regulæ,& ex obiecto est bonum,licet vitietur ex prauitate finis. nam hoc etiam pacto Iudex ex odio iustam ferẽs sententiam non facit opus iustitiæ formaliter,nec exercet actum virtutis.Hinc Arist.2. Aethic. c.4. ait, quod ita contingit operari temperata non temperatè,sicut accidit operati iusta non iustè,quod esset falsum, si ieiunium ex hypocrisi non esset temperatum, saltem materialiter, cùm sit regulæ rationis conforme, & commensuratum viribus ieiunantis, solumq; illi deficiat circumstantia finis: vndè per tale ieiunium nõ solum satisfacit quis præcepto Ecclesię, quo actus virtutis pręcipitur, sed etiam est medium proportionatum ad domandas carnis passiones, & proindè saltem materialitèr, & secundum substantiam est actus virtutis, & est bonus ex obiecto.

11 Ad confirm. resp. aliud esse loqui de exercitio actus,puta de redditione debiti, & aliud de rectitudine actus; hęc enim semper sumitur in ordine ad alterum, quia semper debet reddi æquale, quamuis possit aliquis excusari à redditione debiti propter impotentiam,in exercitio verò actus in omni virtute est habenda ratio agentis; sicut enim non tenetur ieiunare qui infirmæ est valetudinis, ita nec soluere debitum qui non est soluendo.

12 Ad vltimum rectè responsum est, alias virtutes, quæ sunt ad alterum, non esse ad alterum sub ratione debiti. Ad impugnationem resp.debitum aliquando oriri ex inæqualitate, quæ in rebus ipsis reperitur, aliquando verò ex aliqua lege præcipiente. Et prima ratio debiti est, quæ à iustitia respicitur,quia illius munus est constituere æqualitatem in rebus,in rationi dati,& accepti;debitum verò, quod aliquando misericordia respicit, oritur ex charitatis virtute, hinc si non reddatur, ad restitutionem non obligat; vt enim docet D.Tho.infra q.80. ar.1.in cor. ex Phil.4. Aethic. c.3. & 8. Aethic. c.vlt duplex est debitum, aliud legale, ad quod reddendum aliquis lege astringitur, & hoc debitum respicit iustitia: aliud morale, quod aliquis debet ex honestate virtutis, & tale est debitum erogandi elemosinam existenti in necessitate,ita autem discrimen inter hæc debita, quod in priori casu si quis debitum non reddat,alteri iniuriam irrogat,in secundo verò casu quamuis aliquando peccet debitum non reddendo, si actus virtutis cadat sub præcepto, non tamen alteri iniuriam irrogat. liberalitas verò est pars iustitiæ potentialis,& proindè nil mirum,si sit ad alterum, quamuis debitum,quod respicit, non sit debitum legale,sed morale. Ad confir. resp.illum, qui seipsum occidit,non peccare contra iustitiam, quatenus in seipsum delinquit, vt docet D.Tho.infra q.99.ar.3.ad 2. an autem ex alio capite contra iustitiam peccet,dicam infra.

Quotuplex sit iustum, quod est obiectum iustitiæ. Sect. II.

1 CVM duo sint de ratione iusti, quod est iustitiæ obiectum,& quod sit alteri debitum, D.Tho.ar.2. & quod sit illi debitum secundùm æqualitatem, secundùm vtramq; rationem diuidi potest, & iuxta priorem diuiditur à D.Tho.ar.2 in ius naturale,& ius positiuum:nam quod est alteri debitum secundùm æqualitatem,vel est illi debitum ex ipsa rei natura,vt cum aliquis mutuat alteri decem,tenetur quis tantundem illi reddere ex ipsa rei natura, vt seruetur æqualitas,& hoc ius dicitur naturale, quia ipsa ratio naturalis dictat esse reddendum debitum secundùm æqualitatem: secundò potest aliquid esse alteri debitum ex condicto voluntatis humanæ, & dicitur ius positiuum, siuè hoc condictum fiat priuata authoritate, vt cùm aliquid pacto firmatur inter personas priuatas, siuè authoritate publica,vt cùm à Republica, vel à Principe rerum pretia taxantur.hinc Phil.5.Aethic.c.7. ait, quod Politici iusti hoc quidem naturale, hoc autem legale,idest positum.

2 Dices, ex pacto inter personas priuatas inito oritur obligatio naturalis, vt patet ex c.1. de pact.ius enim naturale dictat,pacta esse seruanda, ergo iustum ex condicto priuato procedens nõ est positiuum, sed naturale.Resp.negando sequelam,nam etiam si obligatio illa ex naturali iure oriatur, quia ius naturale dictat,pacta esse seruanda, iustū tamen illud, seù debitum non oritur ex iure naturali, sed ex mutua partium conuentione, ita ius naturale dictat legem Superioris esse seruandam; iustum autem positiuum ab ipsa lege Superioris oritur. hæc diuisio est adæquata, siuè sumatur pro iusto, quod est obiectum iustitiæ, siuè pro iusto vniuersaliter sumpto,quatenus significat id, quod est rectæ rationi conforme:nam diuisionis sufficientia fundatur in eo, quod qualibet actio, vel secundùm se,& ex natura rei est rectæ rationi conformis,vel est talis supposita aliqua lege positiua, hinc est illud commune axioma,quædam esse iusta,quia bona,vel prohibita,quia mala; alia verò vel bona, quia iusta, vel mala,quia prohibita,vt docet D.Th.ar.2. in resp.ad 3. hinc idem Phil. loc.cit.ait, *Ius naturale est, quod vbique eandem vim habet*,idest quod ex natura sua est iustum, &

non

non pendet ab hominum voluntate; iustum verò legitimum, idest positiuum antequam sit positum, nil referre, sed postquam positũ est, v. g. non tenetur quis in vigilia alicuius Sancti ieiunare ex natura rei, sed ex Ecclesiæ præcepto, tenetur tamen temperatè comedere ex ipsa rei natura, & si tritici prętium non sit lege taxatum, non tenetur illud determinato prętio vendere, tenetur tamen postquam est lege taxatum.

3 Secundò diuidi potest ius ratione æqualitatis, quam importat, in iustum, quod est æquale secundùm proportionem Ariimeticam, & iustum, quod est æquale secundùm proportionem Geometricam, quorum primum est obiectum iustitiæ commutatiuæ, ex Phil. 5. Aethic. c. 3. & 4. secundum est obiectum iustitiæ distributiuæ, de qua diuisione infra latius dicam.

4 Tertiò diuidi potest in iustum simpliciter, quod etiam vocatur iustum rigorosũ, & dicit omnimodam æqualitatem, & in iustum secundùm quid, quod non dicit omnimodam æqualitatem: iustum simpliciter appellatur à Philosopho iustum Politicum 5. Aethic. c. 6. & tres conditiones requirit: primò, vt sit simpliciter debitum: secundò, vt perfectam æqualitatem: tertiò, vt sit simpliciter ad alterum, idest ad personam omnino distinctam; ius verò secundùm quid est illud, in quo deficit altera ex duabus conditionibus posterioribus, & tale est ius paternum, & ius hęrile, seù domesticum, quia filius est aliquid patris, cùm ab illo receperit esse, vt idẽ Philosophus docet 8 Aethic. c. 12. & seruus est aliquid domini, cùm sit illius instrumentum, ex 1. Polit. c. 3. & idem dicendum de viro, & vxore est, ex eodem Philosopho colligitur loc. cit. 5. Aethic. c. 6. & docet D. Th. ar. 4. qui hoc ius vocat ęconomicũ, vbi rectè post Philosophum docet inter huiusmodi personas non dari iustum simpliciter, quale est illud, quod reperitur inter eos, qui sunt eiusdẽ Ciuitatis partes, vt inter duos ciues. nam de ratione iusti est vt sit ad alterum, ergo iustum simpliciter tantum reperitur in his, qui sunt omnino distincti, sed filius, vt supra diximus, ex Philosopho, est aliquid patris, & seruus est aliquid domini, ergo inter patrem, & filium, dominum, & seruum non est iustum simpliciter, sed solùm secundùm quid.

5 Docet deinde D. Tho. ibid ex eodem Philosopho loc. cit. 5. Aethic. c. 6. inter virum, & vxorem plus esse de ratione iusti, quàm inter patrem, & filium, & inter dominum, & seruum, non tamen est inter illos iustum simpliciter, sed ęconomicum. primã partẽ probat, quia vxor magis distinguitur à viro, quã pater à filio, vel seruus à domino, cùm sit illius socia, non pars illius. secundam partem probat, quia vtrq; habet immediatam relationem ad domesticam gubernationem domus, in cuius tamen regimine vir habet rationem capitis, iuxta illud Apost. *Caput mulieris est vir.*

6 Circa primum dictum D. Tho. insurgunt aliqui, qui licet concedant inter patrẽ, & filium quamdiù paruulus ẽst, & sub patris potestate, non esse iustum simpliciter, hoc tamen negant de filio emancipato, & de non emancipato quoad bona castrensia, vel quasi castrensia, ita tenet Salon. ar. 4. Sot. q. 1. ar. 4. lib. 3. Vasq. p. 1. disp. 85. c. 5. Mol. tom 1. de iust. disp. 7. Turr. 2. 2. tom. 2. disp. 5. dub. 2. fauet Bannes hic ar. 4.

7 Probant primò: inter patrem, & filium est vera amicitia, ergo est iustum simpliciter, anteced. est D. Tho. supra q. 34. ar. 8. sequela prob. quia sicut iustitia est ad alterum, ita etiam amicitia.

8 Secundò: inter patrem, & filium potest reperiri iniustum simpliciter, ergo etiã simpliciter iustum. sequela prob. quia opposita nata sunt fieri circa idem; vt enim docet Philosoph. 5. Aethic. quot modis dicitur vnum oppositum, dicitur & reliquum, antec. prob. quia filius occidens patrem est verè iniustus, & eius bona surripiens furtum committit, & ex iustitia tenetur restituere. & confir. nam quãdo filius habet bona castrẽsia, & cũ patre cõtrahit, in tali cõtractu est seruãda æqualitas, & si illam non seruent, tenentur restituere, ergo est inter illos iustũ simpliciter. prob. sequela, nam commutationes sunt materia iustitiæ commutatiuæ, & iuxta illam sunt regulandæ.

9 Tertiò: Christus erat verus Dei filius, & tamen ex rigore iustitiæ satisfecit pro nobis, vt communiter docent Theologi, ergo inter patrem, & filiũ potest esse vera iustitia.

10 Quartò: homo iustus ex iustitia meretur gloriam, vt docet D. Thom. p. 2. q. 114. ar. 1. & sumitur ex Paulo, qui in epist. ad Timoth. appellat gloriam coronam iustitiæ, sed homo iustus magis dependet à Deo, quàm filius à patre, vel seruus à domino, ergo.

11 Quintò: vxor tenetur ex iustitia reddere viro debitum, & vir vxori, & si habeat bona paraphrenalia, & vir illa vsurpet, peccat contra iustitiam, ergo est inter illos iustum simpliciter.

12 Demum filio ad patrem est debitum simpliciter, ergo est iustum simpliciter, prob. sequela, quia iuxta qualitatem debiti oritur obligatio reddendi alteri ius suum, anteced. prob. quia debitum filij erga patrem vtpotè in ipsa natura fundatum maius est debito vnius ciuis ad alterum, hinc D. Th. sup q. 31. ar. 3. ad 3. & infra q. 62. ar. 5. ad 4. & multi alij DD. quos citat, & sequitur Sayr. in claui Re-

gia,

gia, lib. 10. c. 3. n. 9. censuit, filium potiùs teneri ad subueniendum patri in extrema necessitate constituto, quàm suo creditori: dicendum tamen inter patrem, & filium non esse iustum simpliciter, etiam si filius sit emancipatus, est Caet. hic, & Val. disp. 5. q. 5. p. 2. probatur, nam filius semper est aliquid patris, etiam si sit emancipatus, hinc Phil. 16. Aeth. c. 12. ait, filius hoc ipso quod à parētibus genitus est, esse quasi alter ipse, & ideò quod pater filio emancipato tribuit, vel è contra sibi ipsi tribuit. Respondent authores citati, filium non emancipatum esse aliquid patris, etiam quoad bona, nam Phil. 5. Aethic. c. 6. ait, filios esse aliquid patris quoad tātuli fuerint, idest quamdiù sunt sub patria potestate, vt exponit ibi D. Tho. lect. 11. ergo cùm sunt emancipati, non sunt aliquid patris, & per consequens potest inter illos esse iustum simpliciter. Verùm vt optimè docet Val Philosophus ait, filios quoad tantuli fuerint, esse aliquid patris nō solùm quoad personas, sed etiam quoad bona, quia non habent illorum administrationem, non tamen negat, filium emancipatum esse aliquid patris quoad esse, quod ab illo recipit; ait enim possessio, & liberi quoad tantuli fuerint, & non separati, quasi quædam vniuscuiusq; sint.

13 Dices, si filius emancipatus non est aliquid patris quoad bona, ergo quoad illa inter patrem, & filium est iustum simpliciter. Resp. negando sequelam, quia semper deest perfecta distinctio suppositorum, & quod est patris, censetur esse filij, & è contra, quamuis filius habeat suorum bonorum administrationem, & ideò D. Th. in resp. ad 2. dicit, quod in quantum vterq; est homo, aliquo modo ad eos est iustitia, sed in quantum vterq; est aliquid alterius, deficit ibi perfecta ratio iusti, & proindè non solùm non est inter patrē, & filium perfecta iustitia quoad ea, quę filius patri iure naturæ debet, qualis est obedientia, & reuerentia, vt authores citati fatentur, quia emancipatio non potest ius naturæ auferre, sed etiam quoad ciuiles contractus: nā etiam si in illis debeat seruari æqualitas, non est tamen perfecta subiectorum distinctio, & ea, quæ habet filius, censentur patris, & è contra, quatenus peculiari pietatis iure tenetur vnus alteri subuenire, & propria bona alteri relinquere: vndè non placet quod ait Azot. tom. 3. lib. 1. c. 8. inter patrem, & filium esse iustitiam, quæ pendet ex iure diuino, vel ciuili, non eam, quæ secundùm leges, & iura ciuilia cōstituitur; hæc enim distinctio quoad patrem, & filium locum non habet, quia filium esse aliquid patris non est iuris ciuilis, sed naturalis, & quoad seruum, licet seruitus iure ciuili, seu potiùs gentium sit introducta, illa tamen supposita eum rationi naturali non aduersetur, tollit inter dominum, & seruum rationem iusti simpliciter quoad ea, in quibus seruus domino subditur. Ad opposita.

14 Ad 1. resp. Bann amicitiam in charitate supernaturali fundatam esse inter patrē, & filium propriè, quia per se, & immediatè respicit Deum, non tamen amicitiam naturalem, quia pater diligit filium quasi seipsū. sed non video cur possit esse amicitia supernaturalis, non autem naturalis, cum illa perfectior sit: nam licet charitate supernaturali diligatur filius propter Deum, adhuc est aliquid patris, & videtur illum diligere tanquā aliquid sui ipsius. Resp. ergo ex D, Tho. q. 25. ar 4. in corp. amicitiam vnionem quandam importare, quia vt ait Dionys. c. 4. de diuin. nomin. amor est virtus vnitiua, & ideò non repugnat amicitiæ, quod is, qui diligitur, sit aliquid ipsius, immo illam perficit, cum sit maioris dilectionis causa; iustitia verò requirit perfectam distinctionem suppositorum, quia quod alteri tribuit, debet sibi totaliter auferre, vt seruetur æqualitas.

15 Ad 2. negatur anteced. ad prob. resp. filium patrem occidentem non esse iniustū, sed parricidam, & impium, quod scelus est maius iniustitia: vndè non peccat contra iustitiam, sed contra pietatem. Dices, pater nō minus habet ius in suam vitam respectu filij, quàm respectu aliorum, ergo filius nō solum peccabit contra pietatem, sed etiam cōtra iustitiam, sicut filius peccans peccato fornicationis cum matre non solum peccat contra temperantiam, sed etiam contra pietatem. Resp. negando sequelam, quia ius illud ad vitam respectu filij violatur per peccatum impietatis, nec est simile id, quod de fornicatione cum matre affertur; hęc enim est cōtra temperantiam, quatenus dicit concupiscentiæ excessum; contra pietatem, quatenus dicit defectum reuerentiæ; occisio verò patris aduersatur iustitiæ, & pietati secundum eandem rationem, quatenus patri aufertur ius illud ad vitam, quod filius ex pietate cōseruare tenetur, & ratio iustitiæ vt sic determinatur per intrinsecam differētiam ad virtutem pietatis.

16 Quoad furtum verò à filio commissum in bonis patris tenetur restituere ratione iniuriæ, quam cæteris fratribus irrogat, & talis restitutio est actus iustitiæ respectu fratrum, non autem respectu patris: vndè respectu ipsius non est peccatum iniustitiæ, quia bona patris debentur filijs, vndè Apost. ait, quod patres tenentur filijs thesaurizare, & filij dicuntur in iure hæredes necessarij: hinc si filius est vnicus, non tenetur restituere, hinc non rectè Salon. concedit talem restitutionē esse actum iustitiæ commutatiuæ, & tamen non

non esse simpliciter iustitiam, quia non est ad alterum; hoc enim implicat, quia iustitia commutatiua est iustitia simpliciter. Dices, si filius in aliquo contractu patrem defraudet, non peccat contra pietatem, sed contra iustitiam, ergo inter patrem, & filium est iustũ simpliciter. Resp. negando sequelam, quia nõ facit iniustum simpliciter, cùm non lædat extraneum, & licet quando est emancipatus, teneatur restituere, etiam si pater alios filios non habeat, non tamen tenetur obligatione tam stricta, qua teneretur si læsisset extraneũ, & obligatio illa potiùs ad pietatem pertinet, quàm ad iustitiam, non tenetur tamen in confessione dicere se patrem fraudasse, quia est circumstãtia diminuẽs, nisi ex mortali faceret veniale, quia materia, quæ est grauis respectu extranei, non est talis respectu patris.

17 Ad 3. Arrag. quem Salon. ex parte sequitur, discrimen statuit inter patrem, & filium in diuinis, & in humanis, quia ille necessariò à patre gignitur, hic liberè, & proindè concedunt inter Dei Filium, & Patrem posse reperiri iustitiam simpliciter, non autem inter patrem, & filium in humanis: hæc autẽ responsio est omnino falsa, quia cum iustitia sit ad alterum, & inter Patrem, & Filium in diuinis sit identitas in natura, non potest ibi habere locum iustitia, immo nec ratio debiti vllo pacto intercedere potest, quatenus in natura diuina subsistit: vndè si author velit Dei Filium Patri satisfecisse, quatenus in natura diuina subsistit, esset hæreticus. Resp. ergo Christum satisfecisse Patri, immo & sibimet, non quatenus in natura diuina subsistit; & à Patre accipit esse, sed quatenus subsistebat in natura humana, & ita in tali satisfactione fuit vera naturarum distinctio; an autem illa satisfactio fuerit ex rigore iustitiæ, prolixiorem requirit disputationem, quę ad præsentem locum non pertinet, sufficit autem discrimen allatum ad satisfaciendum argumento, quia filius in humanis reddit debitum patri vt est aliquid patris, quia subsistit in natura, quam accepit à patre, & Filius Dei satisfecit in natura assumpta.

18 Ad 4. resp. iusti meritum dici coronã iustitiæ, quia quamuis procedat à gratia, meretur de condigno gloriam secundum diuinam ordinationem, vt docet D. Tho. loc. cit. licet ratione dependentiæ hominis à Deo, secundùm quam ipsum meritum est Dei donum, non sit in tali actu iustitia simpliciter, & ideo Psalmista ait Psal. 102. ***Qui coronat te in misericordia, & miserationibus***, hinc D. T. 3. p. q. 85. ar. 3. iustum, quod inter Deum, & hominem reperitur, comparat iusto paterno, licet re vera adhuc minus de ratione iusti participet ob rationem allatam.

19 Ad 5. resp. vxorem, & virum dupliciter considerari posse: Primò, quatenus vnam domum constituunt, & ita non esse inter illos iustum simpliciter, quia in ordine ad regimen domus, & quoad mutuam dilectionẽ, & alia charitatis officia, quæ sibi debent, item quoad ius viri ad gubernandam vxorem, & vxoris accipiendi ab eo congruam substẽtationem, ita docet Valen. disp. 5. q. 2. Arrag. & Bann. hic, Tauner. tom. 3. disp. 4. q. 1. dub. 7. hoc enim pacto considerata sunt vnum quid. Secundò possũnt cõsiderari quatenus sunt suppositia, & alter ex matrimonij vinculo habet corporis alterius potestatem, & hoc pacto potest inter illos esse vera iustitia, cùm in hac re sint pares, vt docet Apost. in epist. 1. ad Cor. c. 7. nec est aliqua dependentia vnius ab alio, idem dicendum de dotis administratione, & vsu, & de bonis paraphrenalibus, vt post totum docent authores citati; peccat enim contra iustitiam vir aliquid vsurpans de bonis paraphrenalibus vxoris, vel dotẽ dissipans.

20 Ad 6. negatur sequela, ad prob. resp. quod licet debitum filij erga patrem sit maius debito, quod ex iustitia oritur inter duos ciues, & proindè grauius peccet filius contra partem delinquens, quàm contra alium, nihilominus non est inter ipsos iustum simpliciter, quia non perfecta suppositorum distinctio, & quia filius non potest patri reddere æquale, sicut maius est debitum hominis ad Deum, quàm vnius hominis ad alterum, & tamen inter Deum, & hominem non est iustum simpliciter, cùm enim dicitur inter patrem, & filium non esse iustum simpliciter, sed secundùm quid, ly secundù quid non minuit rationem debiti, sed æqualitatis, quæ ad iustitiam requiritur, vt optimè aduertit Caet. hic, & Sot. ar. 4. vndè licet filius cum patre aliquem contractum celebrans de bonis castrensibus, vel quasi castrensibus, teneatur iustitiæ æqualitatem seruare, tamẽ quia est aliquid patris, nón est inter illos simpliciter iustum, ob rationes superius allatas, & quia filius cùm semper sit aliquid patris, & lucrum filij est quodammodo lucrum patris, & ẽ cõtra, cùm vterque teneatur naturæ iure alteri subuenire.

21 Aduerte tamen, quod cùm dependẽtia serui à domino non sit iuris naturalis, sed ciuilis, potest inter seruum, & dominum esse iustum simpliciter quoad ea, in quibus seruus domino non subdetur: hinc potest seruus inuito domino vxorem ducere, & si habeat bona sibi donata, vel relicta sub ea conditione, vt non acquirantur domino, quoad illa potest inter seruum, & dominum esse iustum simpliciter, & dominus huiusmodi bona vsurpans furtum committit, & si fiat pactum inter seruum, & dominum vt ex quotidiano labore certum quid domino tribuat, & reliquum

quum sibi retineat tanquam proprium, talis in dominium comparat, nec potest illi à domino auferri, ita Mol.tom.1.tract.2.disp.38.

22 Sed petes, an è contra patris ad filiū sit iustum simpliciter? Ratio dubitandi est, quia pater non est aliquid filij. Resp.eandem esse vtriusq; rationem, ita Caet.hic, Val.loc.cit. cùm sint correlatiua: vndè quicquid pater tribuit filio, censetur sibi tribuere, & è contra.

Vtrum ius gentium sit idem cum iure naturali. Sect. III.

1 Diuus Thom. ar.3. negatiuè respondet in lect.v.10.in l.5.Acth. videtur cōtrarium docere,& eandem sententiam videtur sequi par.2.q.95.ar.2. quæ potest primò probari ex l.1.ff.de iust.& iur.& §.1.& 2. Inst. de iur.nat.gent.& ciuil. vbi dicitur ius gentiū esse illud, quo gentes humanę vtuntur, solumq; differt à naturali, quòd illud omnibus animātibus,hoc solis hominibus commune sit, ergo ius gentium non differt essentialiter à naturali, quia vtrumq; est humanis cordibus naturaliter insitum, sed solum differunt tanquam commune, & proprium,quia prius est commune animantibus, secundum verò est hominibus proprium.Et confir.quia cætera animantia cum ratione careant, non sunt iuris capacia, hinc Arist. & cæteri Philosophi non distinxerunt ius gentium à iure naturali, & exempla aliqua à Iuriscōsultis allata corū, quæ dicunt esse de iure gentium, sunt manifestè de iure naturali, vt religio in Deum, obedientia erga patrem, & patriam, vim vi repellere,&c.

2 Secundò,quod colligitur ex principijs naturæ,pertinet ad ius naturale: sed ius gentium colligitur ex principijs naturæ, ergo. maior patet,nam præcepta Decalogi sunt naturalis iuris, quia deducuntur ex illo principio naturali, *Quod tibi non vis, alteri ne feceris*, minor est D.Tho.p.2.q.95.ar.4. & confirmatur exemplis, nam agrorum diuisio est de iure gentium, cuius necessitas deducitur ex eo, quòd expedit Reipublicæ agros diligentius coli,sed si essent communes,negligenter colerentur,& pax Reipublicæ perturbaretur, ergo illorum diuisio est necessaria.

3 Tertiò, si ius gētium esset positiuum, posset vel in totum, vel in partem abrogari à Principe.consequens est falsum,ergo & anteced.sequela maioris prob.quia omne ius positiuum potest Principis authoritate tolli;falsitas consequentis prob.quia nō potest Princeps efficere,vt legati non sint securi, vel tollere diuisiones,& dominia rerum.

4 Demum omne ius positiuum ab aliquo Principe, vel ab aliqua Republica est latum; sed ius gentium nō est latum ab aliquo Principe, vt patet, nec ab aliqua Republica; nā opus fuisset omnes gētes simul conuenire ad hoc ius condendum, ergo non est positiuum, sed naturale.

5 Pro quæstionis solutione adnerte, hic accipi ius pro iusto, ita enim accipit illud Diuus Thomas art.3. vt patet ex corpore artic. quia tamen ius sumptum pro lege est regula iusti, eadem est ratio de iure sumpto pro lege,& sumpto pro iusto: nam si ius gentium est idem cum iure naturali, etiam iustum, quod ex tali iure resultat, erit idem cum iusto naturali. His notatis

6 Dico,ius naturale non esse idem cum iure gentium. Prob.ius naturale est illud, quod ex sui natura est commensuratum alteri, ius gentium non est huiusmodi.maior patet,minor prob. ex D.Tho. nam ius gentium non est commensuratum alteri secundùm absolutam suam rationem,sed in ordine ad aliquē finem, & proindè pendet à voluntate humana,cum humanæ rationis sit proprium considerare aliquid,comparando illud in ordine ad finem, & ad id, quod potest ab illo sequi. hinc in l.omnes populi, ff.de iustit.& iur.ius gentium dicitur illud, quod naturalis ratio inter omnes homines constituit, ergo non est idem cum iure naturali,cum ius naturale sit à natura cordibus humanis insitum, ius autem gentium sit à gentibus constitutum.

7 Secundò prob.ius gentium est positiuū, ergo nō est idem cum iure naturali, sequela prob.quia ius,vt supra vidimus,adęquatè diuiditur in ius positiuum, & naturale, & illa membra sunt opposita. anteced.declaratur, nam dupliciter potest ius gentium dici, vel quia gentes illo vtuntur,& hoc pacto sumptū omne ius erit ius gentium, quia ius siuè sumatur pro iusto, siuè pro lege,solis hominibus ratione vtentibus conuenit;bruta enim cum ratione careant,non sunt iuris capacia, aliàs in brutis posset esse iustitia. Secūdò,potest aliquid dici ius gentium,quia à gentibus est constitutum, & tale ius erit positiuum, non naturale.

8 Pro argumentorum solutione est aduertendum, ius sumptum pro lege variè diuidi posse.nam primò diuidi potest in diuinū, & humanum;dupliciter autem lex aliqua potest dici diuina, vel quia in ipso Deo existit, vel quia à Deo immediatè fertur: prima dicitur à Theologis lex æterna, de qua agit D.Tho.p.2.q.91.ar.1. & q.93. & est ratio gubernationis rerum in mente diuina existens. Secunda rursus diuiditur in naturalem,& positiuam;naturalis est,quæ in cordibus hominum ab ipso authore naturæ est impressa, & est quædam participatio legis æternæ in ipsa creatura rationali existens, & ad hanc spectat

præcepta Decalogi, quia licet hæc præcepta sint in lege veteri à Deo tradita Moysi, erat tamen cordibus hominum insita, & de nouo promulgata, quia per peccatum erat humana ratio obscurata, & de hac loquens Cic. in lib. de legib. & de inuent. ait, esse id, quod non opinio aliqua, sed uis quædam innata nobis inferuit, & per hanc homo naturaliter cognoscit quid sit honestum, quid turpe. hinc Paul. ad Rom. 2. ait, *Gentes, quæ legem non habent, naturaliter quæ legis sunt faciunt, eiusmodi legem non habentes, ipsi sunt sibi lex, qui ostendunt opus legis scriptum in cordibus suis;* loquitur enim Paulus de lege Moysis quoad præcepta naturalia, quæ vt dixi ad legem naturalem pertinent, hanc legem Arist. 9. Æthic. ait esse illam, quæ vbiq; eandem vim habet, & non quia videtur, aut non videtur, cuius obligatio oritur ex ipsa natura rei, & non ex arbitrio præcipientis, quia res eandem naturam retinet apud omnes; idcircò lex naturalis eandem vim habet apud omnes, de hac etiam lege ait Psalmist. psal. 4. *Signatum est super nos lumen vultus tui Domine.* lex diuina positiua est illa, quę à Deo est lata post creatũ hominẽ, & legi naturali superaddita, tale fuit illud præceptum primo parenti datum. *Ex omni ligno Paradisi comede: de ligno autem scientiæ boni, & mali ne comedas.* talis fuit lex data per Moysem, quoad præcepta iudicialia, & cęremonialia, & lex Euangelica, quoad pręcepta Fidei, Spei, & Charitatis, & quoad præcepta Sacramẽtorum; hæc enim omnia fuer de iure positiuo, quod aliquando pertinet ad ordinem naturæ, aliquando verò pertinet ad ordinem gratiæ, & dicitur supernaturale, vel quia est de obiecto supernaturali, vel quia tendit ad finem supernaturalem; Ius verò humanum est illud, quod ab hominibus est constitutum, & diuiditur in ius gẽtiũ, & ciuile, vt sumitur ex Isidor. lib. 5. Æthymol. c. 4. relato in c. Ius autem, dist. 1. Ius gẽtium, vt supra diximus, est illud, quod naturalis ratio inter homines cõstituit, & apud omnes ferè gentes custoditur; ius autem ciuile, quod quisq; populus sibi tanquam proprium constituit, vt habetur in l. omnes populi, ff. de iust. & iur. & in cap. ius ciuile, dist. 1. præcipuũ autem discrimen inter ius gentium, & ciuile ex D. Tho. 1. 2. q. 95. art. 4. est, quod ius gentiũ est de his, quæ deriuantur ex lege naturæ tãquam conclusiones ex principijs, quod intellige non necessariò, sed congruenter, & in ordine ad aliquem finem necessarium ad vitam socialem, & Reipublicæ pacem tuendam, at ius ciuile est de his, quæ deriuantur ex lege naturali per modum particularis determinationis, v. g. lex naturalis præcipit delinquentes esse puniendos, quòd autem tali pœna puniantur, lege ciuili determinatur: huic diuisioni videtur posse aliud membrum addi, nimirum, lex Ecclesiastica, quæ licet ab aliquibus diuina appelletur, quia ad finem spiritualem, & supernaturalem ordinatur, re vera tamen humana est, vt docet Io. And. quem refert, & sequitur Panormit. in c. 1. de iuram. calumn. nu. 7. quia ab hominibus est lata, in quo cum iure ciuili conuenit, quamuis differat ab illa, tum ex fine, quia hęc ordinatur; Ecclesiastica verò ad bonum spirituale animæ, tum ex causa efficiente, quia illa a potestate humana, hæc à potestate diuinitus tradita emanat; illa solũ de rebus humanis agit, hæc etiam de diuinis.

7 Secũdò est aduertendum non eodem pacto ius naturale accipi à Iurisconsultis, & à Theologis: nam Iurisconsulti ea solùm dicũt esse de iure naturali, quæ sunt hominibus, & brutis communia; Theologi verò dicunt ea omnia esse de iure naturali, quæ naturaliter sunt hominum cordibus insita, quorum aliqua certum est brutis nõ conuenire; ius etiã gentium non eodem pacto accipiunt, immo diuersis in iuribus diuersimodè illud describunt, nam in l. 1. ff. de iust. & iur. dicit ius gẽtium esse illud, quo gentes humanæ vtuntur; in l. verò omnes populi, eod. tit. ait, ius gentium esse illud, quod naturalis ratio inter homines constituit; prima enim iuris gentium descriptio etiam ius naturale includit. hinc aliqui diuisionem illam, & explicationem iuris naturalis, & iuris gentium in l. 1. traditam omnino refellunt, ita Suar. lib. 2. de legib. c. 17. Salas disp. 2. sect. . quia illa membra hoc pacto explicata, non sunt opposita, sed vnum in alio includitur, & ius gentiũ non esset quid distinctum à iure naturali: præterea cum dicunt ius naturale esse illud, quod est commune omnibus animantibus, videntur ius brutis tribuere, quod est absurdum, cum nõ sint iuris capacia, aliàs qui tali iure illa priuaret, faceret illis iniuriam, non sunt tamen tam facilè sapientissimi viri, qui hanc diuisionem tradidere inscitiæ damnandi; non enim putarunt bruta esse alicuius iuris capacia, sed quia ius naturale est naturæ hominis insitum, & est quędã participatio legis æternæ, vt supra dixi, qua Deus creaturas omnes in suos fines dirigit, cum homo cum cæteris creaturis conueniat, quoad aliquas inclinationes naturales, & inclinationes istæ cum ab authore naturæ sunt inditæ, sint bonæ, ad legem naturalem pertinent. hinc D. Th. 1. 2. q. 94. ar. 2. tria genera præceptorum naturalium distinguit: primum eorum, quę spectant ad conseruationem proprij esse, in quo homo conuenit cum omnibus substantijs: secũdum eorum, in quibus homo conuenit cum animalibus, & pertinent ad conseruationem speciei, vt est commixtio maris, & fœminæ, & libe-

liberorum educatio: tertiũ eorum, quæ conueniunt homini, quatenus homo est, & ratione vtitur, & ad huiusmodi inclinationem pertinet, quòd Deum colat, quòd proximos nõ lædat, parentes veneretur: hoc igitur sapientissimi viri explicare voluerunt per illam diuisionem, & ideò illam recipit D.Thom.p.2. q.95.ar.4.ad 1. & in hoc articulo Conrad. dicta q.95.ar.4. Albert. 5.Aethic. c.7. Turrecr. dist.1.c.ius autem, Molin.tom.1.disp.6.cum autem dicitur, membra illa non esse opposita rectè respondet Bart. lex hoc iure, ff. de iust. & iur. duplex esse ius gentium, aliud primæuũ naturali ratione inductum absq; aliqua ipsarum constitutione, & hoc non differt à iure naturali, nisi tanquam proprium, & commune, quia cõuenit homini quatenus homo est, non quatenus cum alijs animalibus conuenit: aliud secundarium, quod ab hominibus est constitutum, ipsa ratione naturali docente, vt bella, captiuitates, &c. & hoc differt à iure naturali, & de primo iure gẽtium loquitur Bart. in l.1.ff. de iust. & iur. & Iustinian. loc. cit. de secundo est sermo in l.omnes populi, Bartolũ sequuntur cõmuniter omnes iurisInterpetres, quos refert Salas loc. cit. cõsultò enim Caius ius gentium dixit à naturali ratione fuisse constitutum, non rationi insitum, & licet quædam afferantur, quæ dicuntur pertinere ad ius gentium, quæ videntur esse de iure naturali, vt vim vi repellere, Deum colere, &c. sunt intelligenda, esse de iure gentium quoad determinationem modi, quo hęc præcepta sunt exequenda, nimirum cum moderamine inculpatę tutelę, quoad propriam defensionem; & quoad cultum Dei, de cultu catholico per determinata sacrificia. Potest secundò responderi, hæc pertinere ad ius gentium primæuum; nam licet vim vi repellere etiam animalibus conueniat, non tamen cõuenit illis cum moderamine inculpatæ tutelæ, & ideò Isidor. hæc exempla omittit, cum de iure gentium loquitur: hinc sequitur ius gentium secundarium esse ius positiuum, primarium verò esse ius naturale, & per hæc patet ad primum argumentum responsio.

10 Ad secundum resp. ex dictis, dupliciter posse aliquid colligi ex principijs naturalibus, primò per consequẽtiam necessariam, & hoc pertinet ad ius naturale, & huiusmodi sunt præcepta Decalogi. Secũdò, tanquam hominis naturæ conueniens in ordine ad aliquem finem, & hoc pertinet ad ius gẽtiũ, & per hæc patet respõsio ad cõfirmationẽ, nã diuisionis agrorũ necessitas hoc pacto ex principijs naturalibus deducitur: hinc rerum communio non est intrinsecè mala; fuit enim inter primos Christi fideles.

11 Ad tertium respondet Salon. Arrag. & Bann. ius gentium non posse in totum abrogari, sed solum quoad aliquam sui partem: hinc Christiani ab alijs Christianis capti non fiunt serui, & res omnes fuerunt communes in primitiua Ecclesia, verùm distinguendum censeo: nam dupliciter potest esse aliquid de iure gentium. Primò quidem positiuè, quia ius gentium illud præcipit tanquam necessarium ad finem. Secundò permissiuè, quia ius gentium oppositum non præcipit: quod est de iure gentium positiuè, non potest per aliquem Principem sęcularem mutari, quia cum omnium gentiũ consensu sit statutum, deberent omnes gentes conuenire ad tale ius tollendum, & talis est rerum diuisio: vndè non potest Princeps aliquos subditos cogere, vt suas facultates communes haberent, nec potest statuere, vt legati Principum non sint vbique ab iniuria tuti; concedo tamen, vt concedit Bann. posse Principem aliquem cum totius Regni consensu rerum diuisionẽ tollere, & omnia facere communia, quia tũc vnusquisq; iuri suo renuntiaret, quamuis Sor. ar.3. dicat, hoc authoritate Principis fieri nõ posse, sed rectè illum explicat Suar. sine populi consensu; non enim rerum communio est intrinsecè mala; quæ verò sunt de iure gẽtium permissiuè, qualis est seruitus, possunt per Principem abrogari, quoad eos, qui suo Superiori subduntur, & hoc pacto inter Christianos est statutum, vt in bello capti non fiãt serui: communitas autem, quæ fuit in primitiua Ecclesia, ortum habuit ex paupertatis voto, ex Christi iussione, nec rerum diuisionem inter fideles sustulit, & hæc quoad Principes sęculares: nam Pontifex cum sit Christi Vicarius, potest ius gentium quoad aliquid abrogare, si ad finem spiritualem, nimirum ad animarum salutem esset expediẽs, quod vix contingere potest, hinc non rectè Vasq. disp.157.nu.24. concedit, posse ius gentium per ius ciuile tolli, cum non possit inferior Superioris legem abrogare; ius enim gẽtium ab omnibus gentibus est constitutum, & proindè nõ potest à particulari aliquo Principe tolli, quia per easdem causas, per quas res constituitur, dissolui debet: vndè talis lex esset iniria, vt rectè docet Sot. qa esset iniusta.

12 Ad vltimum resp. ius gentium esse communi omnium gentium consensu constitutum, & ab omnibus approbatũ, nec opus fuisse omnes gentes simul conuenire, vt illud statuerent, sed satis fuisse, vt ratione dictãte omnes gentes illud receperint, & approbauerint.

13 Ex dictis sequitur, ius gentium esse quid medium inter ius naturale, & ius ciuile, & proindè cum vtroque conuenit quoad aliqua, & quoad aliqua differt, quia medium vtriusq; extremi naturam participat: conuenit primò cum naturali, quia vtrumque est

omnibus gentibus commune. secundò, quia vtrumque deducitur ex principijs naturalibus, tanquam illorum conclusiones. Tertiò, quia neutrum est vbique constitutio scripta, quia vt dixi, non opus fuit, vt omnes gentes simul conuenirent ad tale ius statuendum: vnde nec promulgatione indiguit, sed ipsa ratione naturali dictante est ab omnibus receptum, & vtentium moribus comprobatū: differunt autem primò, quia ea, quæ sunt de iure naturali, vel sunt principia naturalia, vel ex ipsis per necessariam consequentiam deducuntur; quæ verò sunt de iure gentium, per consequentiam congruentem in ordine ad aliquem finem: hinc quæ iuris naturalis præceptis sunt opposita, sunt intrinsecè mala, quæ verò sunt opposita præceptis iuris gentium, non sunt intrinsecè mala. Secundò, quia ius naturale est prorsus immutabile, non autem ius gentium Tertiò, quia ea, quæ ius naturale prohibet, sunt intrinsecè mala, & quæ præcipit, sunt intrinsecè bona: quæ verò iure gentium prohibentur, vel præcipiuntur, sunt bona, quia præcepta & mala, quia prohibita, saltē regulariter. Quartò, ius naturale ab homine condito semper viguit, at ius gentium post hominum multiplicationem ortum habuit. hinc Iustin. §. ius autem, de iur. nat. gent. & ciuil. ait, vsu exigente, & humanis necessitatibus gentes, humanę iura quædam sibi constituerunt. Quintò, ius naturale etiam in statu innocentiæ fuisset, at ius gentium quoad multa, quæ tali iure præcipiuntur, non fuisset in statu innocentiæ; sūt enim conuenientia statui naturæ lapsæ.

13 Sed petes, an ius naturale sit omnino immutabile? Ratio difficultatis est, quia D. Thom. sup. ar. 2. in resp ad 1. docet, iustum naturale esse mutabile, quia natura hominis est mutabilis: eadem autem est ratio de iure sumpto pro iusto, ac sumpto pro lege, cum lex sit regula iusti. In contrarium verò est, quia iustū naturale est illud, quod ex natura rei est tale, ergo est omnino immutabile, quia illius rectitudo prouenit ex conformitate ad rectam rationē: quod autem est rectæ rationi conforme, semper erit iustum. hinc dist. 1. Can. ius naturale dicitur esse immutabile, & idem apud omnes; cum enim iusti naturalis regula sit lex ipsa naturalis cordibus hominum insita, iustum naturale videtur prorsus immutabile. Vt huic difficultati satisfaciant Salon. & Arag. ar. 2. plures iuris naturalis gradus distinguunt, in primo gradu collocant principia practica per se nota, vt bonum est amplectendum, malum fugiendum, quod tibi non vis, alteri ne feceris: in secundo ponūt conclusiones, quæ ex his principijs per necessariam consequentiam deducuntur, & ad hunc gradum dicunt pertinere præcepta decalogi secundæ tabulæ: in tertio gradu constituunt ea, quę necessariò ex dictis principijs deducuntur, non tamen euidenter, sed cum magna difficultate, vt vsuram esse iniquam, fornicationem intrinsecè malam. His notatis respondet Arrag. ius naturale esse immutabile solum quoad prima principia, non autem quoad conclusiones, quę ex primis principijs deducuntur, licet hæc mutatio non fiat in lege, sed in rebus ipsis. Sed hęc doctrina est falsa, quia decalogi præcepta mutari nequeunt; nullo enim pacto fieri potest, vt furtum sit licitum, & proinde distinctio allata non tollit difficultatem, nec ipse declarat quomodo mutatio ista possit fieri in ipsis rebus nulla facta mutatione in lege: nam ratio iusti desumitur in ipsis rebus per conformitatem ad legem, tanquam ad regulam, à qua pendet. Secundò respondet Salon. ius naturale esse omnino immutabile, quoad prima principia, & quoad ea, quæ ex illis necessario deducuntur; in aliquibus verò, licet paruis, esse mutabile, vel per diuinam dispensationē, aut ex circumstantia aliqua, & talia ait esse iusta secundi, & tertij generis. Sed contra, nam quæ sunt de iure naturali, deducuntur ex primis principijs naturalibus per necessitatiam consequentiam, vt ipsemet fatetur, ergo sunt omnino immutabilia. prob. sequela à simili; sicut enim conclusiones, quæ à principijs speculatiuis veris necessario deducuntur, semper sunt vera, quia eorum veritas à principijs pendet, & cum illis habet necessariam connexionem, ita conclusiones, quæ necessario, deducuntur ex principijs practicis rectis semper sunt rectæ, quia eorum rectitudo ab illis dependet; nulla enim ratione fieri potest, vt fornicatio sit licita, vel furtum, vel vsura, nisi supponamus, vel Deum dispensare in lege naturali, si hoc sit possibile, vt putauit Scot. vel mutetur materia præcepti, vt factum fuit cum Hæbreis, quando Aegyptiorum vasa tulerunt, Deo tanquam supremo domino illorum dominium in illos transferente, vt docet D. Thom. 1. 2. q. 100. ar. 8. manēte enim lege naturali in suo robore, & nulla facta mutatione ex parte obiecti, iustum naturale est omnino immutabile, vt probant argumenta superius allata, siue spectet ad principia practica, siue ad conclusiones ex illis necessario deductas; quod enim facile, vel cum difficultate conclusiones ex principijs deducantur, potest quidem pertinere ad faciliorem, vel difficiliorem cognitionem conclusionum, non autem ad maiorem illarum rectitudinem, cum vtrobique sit necessaria connexio inter principia, & cōclusiones. Respond. ergo D. Thom. non dixisse iustum naturale esse mutabile, sed quod in aliquo possit deficere, quia hominis natura est mutabilis,

quod

quod desumpsit ex Phil. 5 Aeth. c. 7. ius enim quod est obiectum iustitiæ, pot st considerari dupliciter. Primò quidem abstractè, & secundùm se, & hoc pacto sumptum est immutabile; semper enim verum est, depositum esse reddendum, vt iustitiæ æqualitas seruetur. Secundò potest considerari, quatenus in ipsis rebus reperitur, & hoc pacto potest in aliquo casu deficere, vel ex parte illius, cui debitum est reddendum, vel ex parte illius, qui tenetur alteri debitum reddere, ita vt, non sit iustum tunc debitum soluere, quæ mutatio non accidit in ipso iusto secundùm se, sed in executione iusti, seu in actu reddendi debitum, quod prouenit ex eo, quod talis debiti redditio in alterius damnum vergeret, vt cum furioso, vel Reipublicæ hosti non sũt arma deposita reddenda, quia tunc, vt ait Bann. concurrit aliud præceptum naturale defendendi innocentem, vel Rempublicam, quod maius est, non tamen iustum naturale in tali casu mutatur, quia nunquam ratio naturalis dictat, depositum gladium esse furioso reddendum, sed solùm esse reddendum ei, qui est sanæ mentis, quod ex eo paret, quia cessante furore, & pace cum Republica composita, sunt domino arma reddenda: nulla igitur fit in iusto mutatio, sed illius executio ob maius bonum alterius impeditur: vnde semper est verum, & rectæ rationi conforme, depositum esse domino reddendum, & non esse reddendum furioso, vel Reipublicæ hosti. Eodem pacto, licet quis teneatur debitum soluere, non tenetur tamen, quando est impotens ad soluendum, quia impossibilium nulla est obligatio. Hinc sequitur aliam pacti mutationem contingere circa ea, quæ sunt iuris naturalis, & ea, quæ sunt iuris positiui; in his enim quæ sunt de iure naturali, mutatio non est circa legem, nec circa ipsum iustum, sed circa obiectum sub tali lege comprehensum ratione alicuius circumstantiæ, quę reddit obiectum tali circumstantia manente non iustum: in his verò, quæ sunt iuris positiui, non solùm potest fieri mutatio ex parte obiecti ratione alicuius circumstantiæ, quę efficit vt in tali casu lex non obliget, vt cum ægrotus ratione ægritudinis non tenetur ieiunare, sed potest etiam secundùm se totaliter abrogari, & tolli, cum ex voluntate legislatoris pendeat, & ideo Arist. mensuris vini, aut tritici illud comparauit, quæ non sunt eędem apud omnes, & hominum placito mutari possunt.

QVAESTIO LVIII.

Artic. I. Vtrum conuenienter diffiniatur iustitia, quod sit perpetua, & constans voluntas ius suum vnicuiq; tribuens.

Vnica conclusio affirmatiua.

Artic. II. Vtrum iustitia semper sit ad alterum.

Vnica Conclusio affirmatiua.

Artic. III. Vtrum iustitia sit virtus.

Vnica Conclusio affirmatiua.

Artic. IV. Vtrum iustitia sit in voluntate tanquam in subiecto.

Vnica Conclusio affirmatiua.

Artic. V. Vtrum iustitia sit virtus generalis.

Vnica Conclusio. Datur iustitia quædam generalis, cuius munus est omnis virtutis actus ad bonum commune referre, quæ etiam iustitia legalis dicitur.

Artic. VI. Vtrum iustitia generalis sit idem secundum essentiam cum omni virtute.

Vnica Conclusio negatiua.

Artic. VII. Vtrum sit aliqua iustitia particularis, præter iustitiam generalem.

Vnica

DISPVTATIO SECVNDA.

De Iustitia in communi.

Quid sit Iustitia? Sect. I.



EXplicato iustitiæ obiecto, nunc illius naturam inquiremus: vniuscuiusq; autem rei natura definitione explicatur. Iurisconsultus in l. iustitia, ff. de iust. & iur. & Iustinian. eod. tit. in princ. hoc pacto illam definit: *Iustitia est perpetua, & constãs voluntas ius suum vnicuiq; tribuens.* quam definitionem approbat D. Thom. q. 58. ar. 1. illamq; esse rectè traditam, ex illius explicatione patebit. Est igitur supponendum, iustitiã esse virtutem, vt infra probabimus: omnis autem virtus cum sit habitus quidam, debet definiri per proprium actum, quo mediante proprium obiectum attingit, à quo speciem desumit; cum igitur iustitia sit ad alterum, & eius obiectum sit ius, rectè definitur per actum reddendi vnicuiq; ius suum: nam licet proprium munus Iudicis sit ius suum vnicuique tribuere, sententiam inter partes proferendo, potest tamen quilibet priuatus nulla Iudicis sententia expectata, ius suum vnicuique tribuere, & iustitiæ actum exercere. adhoc autem vt aliquis actus sit actus virtutis, tria requiruntur. Primò, quod sit voluntarius. Secundò, quod sit firmus. Tertiò, quod sit stabilis ex Phil. 2. Aethic. c. 4. vbi docet ad virtutis actum requiri, quod quis operetur sciens, & eligens; quod enim per ignorantiam fit, non est virtuosum, quia non est voluntarium: & ideò prius in definitione ponitur voluntas sumpta potentia pro actu, ita August. tract. 79. in Ioan. definit fidem per suum actum, dum ait, *Fides est credere quod non vides.* Sot. l. 3. q. 2. ar. 1. ait, hanc prædicationem, iustitia est voluntas, non esse formalem, sed causalem, idest iustitia est habitus in voluntate residẽs, & illam inclinans ad reddendum vnicuique ius suum; sed mihi videtur potius sumi pro actu, vt docet D. Thom. in resp. ad 1. si enim sumeretur pro habitu, non esset prædicatio nec formalis, nec causalis: quia habitus non causatur à potentia, sed ab actibus. Secundò dicitur perpetua, quæ particula non dicit actus durationem; hoc enim pacto definitio soli Deo competeret, vt opinatus est Bartol. in d. l. iust. post glos. ibid. sed dicit propositum firmum operandi semper iusta, non semel, aut iterum, per horam, vel per diem: nam velle semel, aut per diem iustum operari, non facit hominem iustum. Hanc perpetuitatem D. T. in resp. ad 3. dicit sumi ex parte obiecti, quia actus volũtatis tendit in obiectum pro omni tempore, quia homo iustus ita hic, & nunc iustum operatur, vt velit semper, & perpetuò illud operari, aliàs non operaretur ex habitu vir-

virtutis additur constans ad designandum actus firmitatem: nam multi proponunt iusta operari, non tamen in tali proposito persistunt. ius suum, &c. idest id, quod est alteri simpliciter debitum secundùm æqualitatē: nam iuris nomen hic accipitur pro iusto, quod est iustitiæ particularis obiectum, quæ hic definitur, nunc non placet quod ait Ban. q.58. ar. 1. hic definiri iustitiam vt includit etiam partes potentiales illius, nam D.Tho. in corpore articuli ait, definiri iustitiam, quæ est ad alterum, quod etiam repetit ar.2. vbi loquitur de perfecta distinctione suppositorum, quæ non reperitur in partibus potentialibus iustitiæ.

2 Cum hac definitione videtur coincidere definitio Phil 5. Aethic. c.1.& 5. vbi ait: ***Iustitia est habitus, secundum quem aliquis dicitur operatiuus secundum electionem iusti.*** potest breuius definiri per genus proximum, ***Iustitia est virtus ius vnicuiq. tribuens.*** vel secundùm D.Thom. hic, ***Iustitia est habitus, secundum quem aliquis constanti, & perpetua voluntate ius suum vnicuiq. tribuit.***

3 Obijcies ex Burid.5. Aethic. q.2. tres sunt iustitiæ actus ex Vlpian. d.l. iust. scilicet honestè viuere, alterum non lædere, & ius suum vnicuiq; tribuere, sed in definitione non explicantur omnes huiusmodi actus, sed vnus tantum, ergo non est rectè tradita.

4 Secundò, qui spontè patitur pœnam à Iudice inflictam, iustitiæ actum exercet, & tamen non reddit alteri ius suum, sed potiùs patitur.

5 Tertiò potest obijci ex D.Tho. rectitudo voluntatis non est voluntas, nam aliàs voluntas non posset esse mala: sed iustitia est rectitudo voluntatis, ergo non est voluntas.

6 Ad primum respondent communiter, honestè viuere dupliciter accipi posse. Primò, vt idem sit, ac viuere secundùm rationē rectam, & non pertinet ad iustitiam, sed est actus communis omnibus virtutibus. Secundò, quatenus honestè se habere in ordine ad alterum, & hoc pacto est actus iustitię: verùm tunc diuisio esset vitiosa, quia primum membrum esset idem cum tertio.

7 Respondet ergo ibi Vlpian. non enumerare actus iustitiæ, sed iuris præcepta tradere: nam ius pro lege sumptum vel præcipit ea, quæ ordinant hominem per respectum ad alterum, vel per respectum ad seipsum; hæc enim duo legislator intendere debet, vt subditos bonos faciat, & secundum expressisset per actum honestè viuendi, primum verò per reliqua, ita exponit Vlpian. glos loc. cit nam præceptum negatiuum non lædendi alium includitur in præcepto, seu actu positiuo reddendi vnicuiq; ius suum;

omnis enim potentia, vel habitus duplicem habet actum; alterum, quo tendit in propriū obiectum; alterum, quo à malo illi opposito auertatur, & ita in amore boni, fuga mali oppositi includitur.

8 Ad secundum respondet Salon. & Arrag. eum, qui pœnam patitur, reddere ius suū vel ei, quem iniuria affecit, vel Reipublicæ. Sed contra, nam sola passio non potest esse actus iustitiæ, quia posset quis inuitus pœnā pati, immo hoc est de ratione pœnæ: actus autem iustitiæ debet esse voluntarius. Resp. ergo pœnæ inflictionem non esse actum patientis, sed Iudicis punientis, cuius munus est inæqualitatem per culpam inductam ad æqualitatem reducere, & proinde reus cùm inuitè patitur, non exercet actum iustitię, sed per Iudicem, qui pœnam exequitur, inæqualitas tollitur, & ius suum redditur tùm Reipublicæ, tùm parti læsæ: si verò quis voluntariè pœnam subeat, vt iustitiæ satisfaciat, tunc etiam ipse ius suum Reipublicæ, & parti læsæ reddit, ita cùm quis inuitus cogitur per Iudicem debitum soluere, facta in illius bonis executione, non exercet actum iustitiæ, sed solùm quando debitum voluntariè soluit.

9 Ad tertium respondet D.Tho. nec iustitiam esse essentialiter rectitudinem, sed tantùm causaliter, quia est habitus, secūdùm quem quis rectè operatur. Sed contra, nam iustitia essentialiter est virtus, ergo est essentialiter rectitudo: nam virtus est habitus, quæ bonum facit habentem, & actum eius bonum reddit, vt docet Phil.2. Ethic. c.6. & ipsemet D.Thom. p 2.q.55. docet, virtutem esse habitum bonum, & boni operatiuum. Et confirmatur, nam iustitia actum voluntatis formaliter rectificat, ergo est formaliter rectitudo, non solùm causaliter. Huic difficultati respondet Salon. iustitiam esse causaliter rectitudinem in ordine ad actum externum, & ita D.Thom. responsionem explicat. Sed non placet, quia D. Thom. vtrumq; actum complectitur, ait enim, esse habitum, secundùm quem aliquis rectè operatur, & vult: præterea iustitia vtrumque actum rectificat, & quidem primariò actum voluntatis, qui dicitur rectus formaliter, & intrinsecè, cùm fit ab habitu elicitiuè; actus enim exterior cū solùm imperetur ab habitu, solùm dicitur rectus denominatiuè ab actu volūtatis. Respondetur ergo, D.Thom. non negare voluntatem reddi formaliter rectam, & iustam, sed solùm negare actum voluntatis esse essentialiter rectitudinem, vel per iustitiam talē reddi, quia tunc sequeretur, non posse esse peruersum, & ideo negat, iustitiam esse rectitudinem essentialiter: nam quatenus habitus est, & voluntati inhæret, reddit voluntatem rectam in actu primo, idest potentem faciliter

tet operari recta, quatenus in actum voluntatis influit, reddit illum rectum causaliter, efficiendo, vt voluntas rectè operetur.

10 Ex dictis sequitur, iustitiam esse ad alterum, vt rectè docet D. Thom. ar. 2. & probat authoritate Ciceronis, qui in 1. de Offic. ait, quod iustitia ea ratio est, qua societas hominum inter ipsos, & vti communitas continetur, idest qua mediante homines simul socialiter viuere possunt; iustitia enim sublata, non possunt homines vitam in communi pacificè ducere.

11 Secundò probatur ratione, iustitia æqualitatem quandam significat: nam ea iustari dicuntur, quæ ad æqualitatem reducũtur: sed æqualitas est ad alterum, quia nihil est sibimetipsi æquale, ergo

12 Tertiò probatur, ad iustitiam pertinet humanas actiones rectificare, vt patet ex dictis, ergo requirit supposita distincta, quia actiones sunt suppositorum, non partiũ. hinc Philosophus 2. de Anima ait, quod anima non est, neq; digiti, sed mulier, nec manus percutit, sed homo per manum: actiones autem humanæ, quas rectificat iustitia, sunt ad alterum; per hoc enim distinguitur à cæteris virtutibus, quæ versantur circa passiones. hinc Philosophus 5. Aethic. c. 1. dixit, iustitiã esse bonum alienum, non quia actus iustitiæ non sit perfectio exercentis illum, sed quia respicit alterius commodum, cùm reddat alteri quod solùm debetur, quod explicauit Hieronym. in psal. 14. dicens, iustitiam ea agere, quæ alteri conferunt, Principi, Reipublicæ, vel ciui.

13 Hinc sequitur, rectitudinem illam, quæ reperitur in homine iusto, in quo appetitus rationi subditur, & illi obedit, non esse propriè iustitiam, sed tantùm metaphysicè, vt docet Philosophus 5. Aethic. c. vlt. quatenus diuersæ potentiæ eiusdem hominis, quæ sunt principia diuersarum actionum, considerantur quasi diuersa agentia, cùm re vera idem homo per vtramq; potentiam agat, & vnam alteri per rationem subdat; hæc enim rectitudo est aliarum virtutum moralium effectus, non ipsius iustitiæ, & in hoc sensu dixit Aug. in lib. de moribus Ecclesiæ exigere iustitiam, vt ratio imperet appetitui, & appetitus obediat rationi: est autem ita necessaria suppositorum distinctio ad actum iustitiæ, vt actus exterior illius non solùm requirat distinctionem suppositorum, sed etiam suppositum actu existens, vt possit illi ius suũ reddi, quamuis quoad actum internum voluntatis hoc non requirat, vt docet D. Tho. in responsione ad 3. hinc si quis legatum relinquat filijs nasciturls Francisci, qui tenetur legatum soluere, vt iustitiam seruet, tenetur habere propositum soluendi legatum, cùm Francisco filij nati fuerint, non tenetur tamen legatum soluere, nisi filijs Francisci natis.

14 Secundò sequitur, iustitiam esse virtutem, vt docet D. Thom. ar. 3. & Philosoph. 5. Eth c. 1. probat D. Th iustitiam esse virtutẽ. Primò authoritate Gregorij 2. Mor. c. 36. qui inter cæteras virtutes morales illã enumerat. Secũdò id probat D. Tho. authoritate Tullij lib. 1. de Offic. vbi ait, ex iustitia præcipuè viri boni nominantur, & subdit, in ea virtutis splendor est maximus hinc Arist. loc. cit. ait, iustitiam tantò esse cæteris virtutibus excellentiorem, quantò Hesperus cæteris astris est splendidior.

15 Probatur ratione, virtus ex Phil. 2. Aethic. est, quæ bonum facit habentem, & opus eius bonum reddit, talis est iustitia, ergo est virtus Probatur minor, bonum hominis est operari iuxta rationis regulam, sed actus iustitiæ est rectæ rationi conformis, cũ vnicuiq; ius suum tribuat, ergo.

16 Aduertendum ex superius dictis, quod etiam si iustitiæ actus dicatur rectus per comparationem ad alterum, non per cõparationem ad agentem, non habet tamen rationem virtutis, nec reddit actum illius bonum formaliter, nisi procedat ab agente bene disposito.

17 Obijcit hic Arag. & Salon. exercentes virtutis actus, laudem merentur, & communiter ab omnibus laudantur: nam virtuosus est laude dignus, sed exercentes se in actionibus iustitiæ non laudantur, sed potiùs vilipenduntur, & vituperantur, vt patet in mercatoribus, & ministris iustitiæ, ergo iustitia non est virtus.

18 Respondet Arag. non laudari propter abusum, qui communiter in his actibus oritetur, & quia ab hominibus vilibus vt plurimum exercentur. Sed non placet, quia saltem deberent laudari illi, qui in his actibus sine abusu aliquo se exercent; nec enim virtus desinit esse virtus, & laude digna, ex eo, quod à vili persona exercetur, immo eo maiori laude videtur digna, quò minus tale subiectum videtur aptum ad virtutis actum exercendum: hinc castitas in vili muliercula eò maiori laude videtur digna, quò minùs in talibus solet reperiri.

19 Secundò respondet Salon. non laudari, quia istæ actiones in genere iustitiæ nõ sunt valdè excellentes. Sed neq; hæc ratio satisfacit, quia cùm iustitia commutatiua per se versetur in actionibus, quæ per mercatores exercentur, nimirum in emptione, & vẽditione, cæterisq; contractibus, tãquam circa propriam materiam actiones istæ sunt iustitiæ propriæ.

20 Respondetur ergo, iustitiæ actum à quo-

quocumq; fiat, semper esse laudabilem, quando à virtute procedit, licet officium, vel exercitium, in quo talis actus exercetur, non sit laude dignum, vel propter periculum, vel propter abusum, vel propter genus personarum, quæ solent illud exercere: est ergo mercator & iustitiæ minister laude dignus, si vterq; ex iustitiæ affectu suum munus exerceat, quia tamen mercatores, & iustitiæ ministri huiusmodi actiones exercent non ex affectu iustitiæ, sed ob lucrum, ideò non laudantur, sed malè audiunt; cùm huiusmodi actiones ob lucrum exercere sit in mercatoribus auaritia, & in ministris iustitiæ vltra auaritiam tale exercitium quandam sæuitiam præsefert: hinc cùm mercatorem aliquem exactè iustitiæ regulas seruantem reperimus, solemus illum præcipuis laudibus celebrare.

21 Aduerte ex D.Thom. in responsione ad 2. necessitatem præcepti, seù finis non tollere rationem virtutis; cùm nō tollat rationem voluntarij, sed solùm necessitatem coactionis, & ideò licet reddere alteri debitum sit necessitatis, non tollit rationem virtutis: hinc licet Dominus ad conseruandam humilitatem præceperit nobis, vt etiam si omnia præcepta seruauerimus, adhuc seruos inutiles nos iudicemus; non per hoc excluditur meritum bonorum operum, vt hæretici asserunt, sed tantùm per hanc humilem confessionem Dei gratia commendatur, cui nostra merita accepta ferimus, à qua procedit in genere confitentis, nostra merita esse Dei dona, quod est verissimum, licet à nobis actus virtutis, & meritorij efficiantur: dicimur etiā rationabiliter serui inutiles, quia ex nostris operibus nil lucri Deo accrescit, vel accrescere potest hinc Iob. 22. *Quid prodest Deo, si iustus fueris?*

Vtrum iustitia sit in voluntate, tanquam in subiecto. Sect. II.

1 Vnica conclusio affirmatiua est D. T. ar. 4. & communis omnium. Probat D Tho. ex Anselmo in dialogo de veritate c. 13. vbi ait, *Iustitia est rectitudo voluntatis propter se seruata*, & patet ex definitione superius allata ex Iureconsulto, & Philosopho. Probatur ratione: Illa potentia est virtutis subiectum, cuius actus per talem virtutem rectificatur, sed per iustitiam solùm rectificatur actus voluntatis, ergo. Probatur minor, non rectificatur per illam actus intellectus, quia non dicimur iusti ex eo, quod iusta cognoscimus, sed ex eo, quod iusta agimus; nec actus appetitus sensitiui, quia appetitus sensitiuus sequitur apprehensionem sensus, qui non potest apprehendere proportionem vnius ad alterum, quod est necessarium ad exercendum actum iustitiæ, per quē reddirur vnicuiq; ius suum; est enim hoc rationis proprium, ergo tantùm per iustitiam rectificatur actus voluntatis, & in illa est, tanquam in proprio subiecto.

2 Obijcies primò: Iudicare est actus iustitiæ, ex D.Thom. infra q. 60. ar. 1. sed iudiciū est actus intellectus, ergo iustitia est in intellectu Et cōfirmatur: nam restitutio est actus iustitiæ ex eodem D. Thom. infra q. 62. ar. 1. sed restitutio non est actus voluntatis, sed potentiæ executiuæ, ergo iustitia non est solùm in voluntate.

3 Pro solutione huius difficultatis aduerte, dupliciter aliquem actum posse ad aliquam virtutem pertinere. Primò, quia ab illa elicitur, & hoc modo actus ille ad illam virtutem propriè pertinet, quia ab illa simul cum potentia, cui inhæret tanquam in subiecto producitur. Secundò potest aliquis actus ad aliquam virtutem pertinere, non, quia ab ipsa elicitur, sed quia versatur circa proprium obiectum talis virtutis, licet actus ille per aliquam potentiam exteriorē exerceatur, & talis actus pertinet ad illam virtutem, non quia ab ipsa producatur, sed quia talis virtutis rectitudinem participat. His notatis.

4 Ad primum respondet Bann. Arag. & Salon. actum iudicij, & rectitudinis etiam si ab intellectu, & à potentijs exterioribus producatur, nihilominus esse actus elicitos à iustitia: nam quamuis actus vnius potentiæ nō possit ab alia potentia elici, potest tamen exigi à virtute existente in alia potentia: & ratio discriminis est, quia potentia concurrit ad substantiam actus; habitus verò, seù virtus concurrit tantùm ad modum, & qualitatem ipsius; nouenim est inconueniens, quòd actus ab vna potētia producatur quoad substantiam, & ab habitu in alia potentia existente qualificetur, quia substantia actus est quid intrinsecum ipsi actui; qualitas verò est quoddam accidens aduentitium, & variabile, & proindè potest ab extrinseco prouenire: hinc oratio, & cōtemplatio, licet sint actus intellectus, eliciuntur tamen à religione, quæ est in voluntate. Quod si dicas, ex hoc sequi, non rectè D.Thom. probasse subiectū iustitiæ esse voluntatem, si alterius potentiæ actus potest ad iustitiam pertinere. Respondent, Sanctum Thomam loquutum de actu primario virtutis; in illa enim potentia debet esse virtus, quæ est principium elicitiuum potissimi actus talis virtutis; potissimus autem iustitiæ actus est voluntas tribuendi vnicuiq; ius suum.

5 Verùm hæc sententia non est ad mentem

tem D.Thom.nam ipse probat, iustitiam non pertinere ad intellectum, quia non dicimur iusti ex eo, quòd cognoscimus, sed ex eo, quod iusta agimus; ergo per D.Thom. nullus actus intellectus est elicitiuè à iustitia, aliàs argumentum non concluderet.

6 Deindè hæc responsio multa supponit, quæ non sunt rectæ Philosophiæ consona: nam primò supponit, virtutis habitum non concurrere ad substantiam actus, sed tantùm ad modum, seù qualitatem, quod videtur falsum; non enim potest concurrere ad modificationem actus, quin etiam concurrat ad ipsius substantiam: nam modus iste siuè sit facilitas, siuè rectitudo actus, siuè aliud quid, non est aliquid distinctum à substantia actus, & cum potentia simul cum habitu concurrat ad actum, tanquam vnicū principium ad illum producendum, totus actus est simul à potentia, & ab habitu. Præterea sicut operari supponit esse, ita operari in hac potentia supponit esse in illa, sed iustitia est tantùm in voluntate, ergo tantùm in illa potest operari, siuè concurrat ad substantiam actus, siuè ad qualitatem, vel modū illius. Præterea vel dicunt, huiusmodi qualitatem esse accidens variabile, quia potest adesse, & abesse ab actu, quatenus à tali potentia producitur per influxum talis virtutis, & est falsum: quia sicut ille actus vt à tali virtute procedit, necessariò est talis secundùm substantiam, ita etiam producitur cum tali modo, & qualitate, nimirum cum tali rectitudine, promptitudine, & intensione: si verò intelligant, accidens illud esse variabile, quia potest actus ille produci sine talis virtutis influxu: & licet hoc sit verum, si tamen hoc pacto producatur, non solùm erit variabilis quoad qualitatem illam, quæ ab habitu producitur, sed etiam quoad substantiam, quia non erit actus virtutis iustitiæ.

7 Secundò respōdet Caiet. actum iudicij, & potentiarum exteriorum non esse actus elicitos à virtute iustitiæ, sed tantùm imperatos, & eodem pacto actus orationis, & contemplationis non sunt actus eliciti à religione, sed imperati, vt colligitur ex D.Thom. infra q.163. in responsione ad 1. vbi docet Caiet. actus orationis spectare ad virtutem religionis, quatenus voluntas mouet intellectum ad orandum, cùm sit propriū voluntatis cæteras potentias mouere in suū finem; non mouet autem potentias ad agēdum, nisi per imperium.

8 Verùm licet hæc responsio sit vera, & difficultati satisfaciat, non tamen explicat quomodo huiusmodi ad iustitiam pertineant, quia solum imperium ad hoc non sufficit, cùm iustitia possit etiam actus temperantiæ, vel fortitudinis imperare, qui tamen, ex hoc quòd à iustitia imperantur, non dicentur actus iustitiæ.

9 Respondetur ergo, actum iudicij etiā si ab intellectu eliciatur, vt docet D.Thom. infra q.60. ar.1. ad 1. est tamen actus iustitiæ, quatenus iustitia disponit ad rectè iudicandum in his, quæ ad illius obiectum pertinēt: quoad potentias verò exteriores, actus illarum dicuntur actus iustitiæ, non quia à iustitia eliciantur, sed quia actus exterior quādo tendit in obiectum virtutis in voluntate existentis, est obiectum ipsius voluntatis, & potentia exterior ab ipsa voluntate mouetur ad actum; actualis enim restitutio est obiectum voluntatis restituendi, & ab illa imperatur, & potentia exterior applicatur ad actum, & proindè actus ille pertinet ad illam virtutem, ad quam pertinet obiectum talis actus, etiam si non sit ab illa elicitiuè, & per hæc patet responsio ad argumentum, & suam confirmationem.

10 Hinc falsò **Turid.** 1. Ethic. q. vlt. & 5. Ethic. q 1. iustitiam etiam in appetitu sensitiuo collocat, cùm sensus non possit attingere rationem propriam obiecti iustitiæ, vt docet hic D.Thom. ar 4. Val. q.2. p.4. Tannet. disp.4. q.2. dub.1 n.4. & alij communiter, Lorca p.2. disp.16. memb 2. Montisin p.2. disp.37. q.2 n.49 & seq.

11 Sed petes, vtrum sola iustitia sit in voluntate, tanquam in subiecto, an etiam aliæ virtutes morales, nimirum temperantia, & fortitudo.

12 D.Thom. p.2. q 56. ar.4. & 6. & ibid. Caiet & alij Thomistæ docent, solam iustitiā esse in voluntate, cæteras verò virtutes esse in appetitu sensitiuo, nimirum temperantiā in concupiscibili, fortitudinem in irascibili. Probatur: tunc potentia indiget habitu perficiente ad benè agendum, cùm ipsa potentia per se non sufficit, sed voluntas est ex se determinata ad bonum proprium secūdùm rationem, non autem ad bonum alterius, ergo voluntas non indiget habitu perficiente in ordine ad bonum proprium ipsius voluntatis, cuiusmodi est esse temperatum, & fortem, sed tantùm in ordine ad bonum alterius, quod à iustitia respicitur, & per consequens solùm iustitia est in voluntate, non autem temperantia, & fortitudo: sed istæ sūt in concupiscibili, & irascibili, quæ sunt appetitus sensitiui partes; non enim sunt ex se determinatæ ad bonum temperantiæ, & fortitudinis, & ideò indigent habitu ipsas perficiente, vt possint passiones moderari, & licet concupiscibili, & irascibili secundùm se consideratis non competat esse virtutis subiectum, quatenus verò aliquo pacto rationem participant, eo quod natæ sunt rationi obe-

obedire, possunt esse subiectum virtutis, & hanc sententiam tenet expressè Philosophus 3.Ethic.c.10.& 1.Ethic. c. vlt. vbi docet, has virtutes esse partium irrationabilium.

13 Secundò probatur ex D. Thom. p.2. q.56. ar. 4. quando actus pendet à duobus principijs, vtrumq; debet esse perfectum, adhoc vt actus sit perfectus, vt patet in artis operatione, requiritur ars in artifice, & vt instrumentum, quo vtitur, sit perfectum, sed actus temperantiæ, & fortitudinis nedū pendet à voluntate, sed etiam ab appetitu, ergo vt illa operatio sit perfecta, nedùm voluntas debet esse perfecta, sed etiam appetitus: sed voluntas est sm se perfecta, quia est determinata ad bonum proprium, non autē appetitus, ergo requiritur in illo virtus, per quam determinetur ad operationē virtutis.

14 Secunda sententia est Scoti in 3.dist. 33.q. vnic.Bonau.ead.dist. q.vnic.ar.3. Ricc. ibid.q.1. quam multi Recentiores sequuntur, Mol.tom.1.tract 1.disp.8.ait, esse certam sententiam: hi omnes docent, nedùm iustitiam, sed etiam temperantiam, & fortitudinem esse in voluntate, quamuis concedat, esse in appetitu sensitiuo quosdam habitus, quibus moderentur passiones concupiscibilis, & irascibilis; dicunt tamen hos habitus non mereri nomen virtutis.

15 Probant: Virtus ex Arist.2.Ethic.c.6. est habitus electiuus in mediocritate consistens, ergo virtus est tantùm in voluntate, probatur sequela, quia in ea potentia ponēda est virtus, ad quam spectat virtutis actus, sic electio est actus voluntatis, ergo in volūtate solùm est virtus, tanquam in subiecto.

16 Secundò probatur: Virtutis obiectū est bonum honestum, ergo virtus est tantùm in voluntate. Probatur sequela, quia bonum honestum est solius voluntatis obiectum, nec potest à potentia inferiore attingi.

17 Tertiò: Virtus est per se principium actus laudabilis, sed laus non deberur, nisi voluntariè agenti, ergo virtus est tantùm in voluntate, tanquam in subiecto.

18 Quartò, quando potentia non est ex se determinata ad bonum, indiget habitu, vt docet idemmet D.Thom.& omnes Theologi; sed voluntas non est sufficienter determinata ad bonum temperantiæ, & fortitudinis, ergo indiget habitu. probatur minor, nam præcipuè in natura lapsa homo manet propensus ad id, quod est contra rationis bonū.

19 Dices, huiusmodi inclinationem esse in parte inferiori. Sed contra, nam multoties voluntas, etiam nulla existente passione in appetitu sensitiuo, fertur in bonum delectabile secundùm sensum, vt patet in intemperantibus, ergo volūtas nō est ex se determinata ad bonum rationis proprium.

20 Quod autem habitus temperantiæ & fortitudinis existentes in concupiscibili, & irascibili non habeant veram rationem virtutis, probat Scot. ex Augustino lib. de morib. Eccles. c.19. vbi ait, omnes virtutes esse quosdam amores ordinatos: sed amor ad voluntatem pertinet, ergo. & 12.de Trinit. c.14.ait, quicquid iustè, fortiter, & temperatè, & prudenter agimus, pertinere ad illam partem animæ, in qua est donum scientiæ, nimirum ad rationalem.

21 Secundò probat ex Arist. qui in 1. Ethic.c.9.ait, felicitatem consistere primò in operatione secūdùm virtutem contemplatiuam: secundò in operatione secundùm virtutem moralem, & addit, felicitatis subiectū non esse potentias sensitiuas, quia istæ sunt nobis communes cum brutis.

22 Tertia sententia est Gab. in 3.dist.23. q.vnic.ar.3. qui asserit, has virtutes esse tùm in voluntate, tùm in appetitu sensitiuo, eandem sentētiam sequitur disp.5.q.2.p.2. Fundamentum huius sententiæ est, quia virtus in ea potentia ponenda est, quæ potest benè, & malè operari circa aliquod obiectum: sed experientia docet, quòd non solùm appetitus sensitiuus, sed etiam voluntas solet elicere actiones bonas, & prauas circa bonum proprium, ergo in vtraq; potentia est necessarius habitus.

23 Sententiæ istæ omnes probabiles sunt, mihi tamen magis probatur sententia D.Thom. pro cuius explicatione, & argumentorum solutione est aduertendum, quòd licet obiectum voluntatis sit bonum in communi, nihilominus obiectū proportionatum ipsius voluntatis, quatenus rationalis appetitus est, est bonum proprium honestum, ad quod non solùm est naturaliter determinata, sed etiam habet ex se sufficientes vires ad illud prosequendum: & ratio est, quia vnaquæq; res naturaliter appetit bonum proprium, & licet ex coniunctione, quā habet cum appetitu sensitiuo, aliquam difficultatem patiatur circa prosequutionem boni honesti, hęc difficultas non tollit à voluntate determinationem, quam ex se habet circa proprium bonum. Hinc si quemlibet hominem perditissimum interroges, an velit esse fortis, vel temperatus? affirmabit vtiq; cùm hoc sit per se bonum, & expetendum, quamuis difficultatem, quæ est in exercitio virtutum recuset. & circa bonum diuinum indiget habitu, quia illius vires excedit, & circa bonum alienum, quia non est naturaliter determinata ad illud, quia bonum proprium naturaliter amat, sicut naturaliter amat seipsam, non autem bonum alienum. Ex his facile est argumenta opposita soluere.

24 Ad primum negatur sequela. Ad pro-

bationem respondetur, virtutem esse ponendam in ea potentia, in qua est difficultas circa virtutis actum: nam licet electio sit actus voluntatis, difficultas tamen bonæ electionis oritur ex passionibus appetitus sensitiui. hinc rectè D.Thom.p.2.q.56.ar.4. in responsione ad 4. ait, in electione duo reperiri, intentionē finis, & præcepti eius, quod est ad finem, & hoc secundum spectat ad prudentiam: primū verò ad virtutem moralem, & quamuis sit actus voluntatis, eius tamen rectitudo pendet ex boni dispositione irascibilis, & concupiscibilis, & ideò virtutes morales circa passiones in irascibili, & concupiscibili sunt ponendæ. Secundò respondetur, has virtutes esse habitus electiuos causaliter, seù dispositiuè, quatenus causant bonam electionem in voluntate, vt docet D.Thom.p.2.q.56. ar.4. ad 4. quia qualis vnusquisque est, talis finis ei creditur.

25 Ad secundum negatur sequela. Ad probationem respondetur, bonum honestum posse attingi ab appetitu sensitiuo, non quidem secundùm se considerato, sed quatenus mouetur à volūtate, & est persuasibilis à ratione. hinc Philosoph. ait, huiusmodi potentias participare aliquid rationis, quia rationis imperio subduntur.

26 Ad tertium respondetur, virtutem esse principium actus laudabilis, posse dupliciter intelligi, vel tanquam principium proximùm illius, & est vniuersaliter verum; vel tanquam principium etiam primum talis actus, & est falsum: quia actus temperantiæ, & fortitudinis sunt à virtute existente in appetitu sensitiuo, tanquam à principio proximo, à voluntate verò tanquam à principio primo, & proindè nil mirum, si virtus tantū voluntati debeatur, ita opus artis est ab instrumento, tanquam à principio proximo, ab homine, tanquam à principali agente: laus tamen non debetur instrumento, sed homini, qui instrumento vtitur, licet dispositio ad opus in instrumento requiratur.

27 Ad quartum negatur maior. Ad probationem rectè responsum est. Ad impugnationem respondetur, quòd sicut intentio finis in electione recta prouenit ex habitu existente in appetitu sensitiuo, ita illa inclinatio in uoluntate, quia fertur in bonum delectabile, oritur ex habitu prauo existente in eodem appetitu.

28 Ad authoritatem August. respondet D.Thom.p.2.q.56.ar.3.ad 3. omnes uirtutes dici quosdā amores, qui dependent ab amore, quatenus dependent à uoluntate, cuius prima affectio est amor. Ad secundam authoritatem Aug. respondetur, omnes uirtutes pertinere ad partem superiorem, tanquā ad principale agens, & primum mouens non tanquam ad proximum principium actus.

29 Ad authoritatem Aristot. respondetur. Quod licet proximum principium aliquarum virtutum sit pars sensitiua, adhuc subiectum formalitatis est pars superior animæ, quia virtutum actus ipsi principaliter sunt tribuendi, tanquam primò mouenti.

30 Dices, licet voluntas, secundùm se, sit determinata ad bonum honestum proprium, tamen quatenus appetitui coniuncta difficultatem patitur in illius prosequutione, quia inclinatur in appetitum, ergo indiget habitu.

31 Respondetur negando sequelam, quia vt paret ex dictis tota difficultas illa ex appetitu sensitiuo oritur, & proindè in illo solo requiritur virtus, vt enim optimè notauit Caiet. aliud est voluntatem esse ex se inclinatam ad proprium bonum, secundùm rationem, aliud voluntatem esse naturaliter inclinatam adhoc, secundùm est falsum, quia ex coniunctione ad appetitum, non est talis inclinatio in homine: primum tamen est verum, ex quo sequitur habitum in solo appetitu esse necessarium.

32 Dices, nedum in appetitu sensitiuo, sed etiam in voluntate sunt passiones, ex August. 14. de Ciuit. c.5. & 6. ergo etiam in voluntate est necessaria virtus ad huiusmodi passiones moderandas.

33 Respondetur ex D.Thom. p.2. q.22. ar. vlt. passiones propriè tantùm reperiri in appetitu sensitiuo, in appetitu autem rationali reperiuntur, aliqui actus consimiles passionibus appetitus sensitiui, qui tamen nomen passionis minimè merentur, quia non fiunt cum transmutatione corporali.

34 Dices tertiò, nō magis voluntas est determinata ad bonum, quàm intellectus ad verum, sed in intellectu ponitur habitus, vt facilè, & delectabitur operatur, ergò etiam in voluntate.

35 Respondetur distinguendo maiorē, non magis est determinata ad bonum, vt sic, & concedo, ad tale bonum, & nego. Præterea discrimen est inter intellectum, & voluntatem, nam voluntas tēdit in proprium obiectum, secundùm se, per modum naturalis inclinationis, & proindè cum est sufficienter determinata, non indiget habitu: intellectus verò non tendit in verum, secundùm se, sed quatenus sit illi præsens per speciem intelligibilem, & proindè sicut indiget specie, vt suum obiectum percipiat, ità etiam indiget habitu perficiente potentiam, vt faciliter, & delectabiliter operetur, & vt ex principijs conclusiones deducę.

36 Dices quartò, principium actus boni, & meritorij non potest esse in appetitu sensitiuo, sed quælibet virtus est principium

actus

actus boni,& meritorij, ergò.

37 Respondetur, meritum operis boni non oriri ex principio proximo, dicēte actū, vt patet in actibus exterioribus, sed à principio primo mouente ad actum, hoc autem principium non est ipsa virtus, sed voluntas diuina gratia prædita, quæ est principium meriti.

38 Dices quintò, vbi non potest esse actus virtutis, nec potest esse virtus, sed in appetitu sensitiuo, non potest esse actus virtutis; ergo. Probatur minor, actus virtutis tendit in proprium obiectum illius, nimirum bonum honestum, sed bonum honestum non potest attingi per actum appetitus sensitiui, ergò non potest in illo esse actus virtutis.

39 Respondetur dupliciter, posse virtutis actum versari circa bonum honestum. Primò, tanquam circa proximum obiectum illius, & ità virtutes existentes in appetitu sensitiuo, non versantur circa bonum honestum. Secundò, potest versari circa bonum honestum, quatenus illius electionem in voluntate causat, & ità virtus in appetitu sensitiuo existens, potest versari circa bonum honestum, nam licet appetitus sit potentia irrationalis, est rationalis per participationem, vt nata obedire rationi circa bonum honestum.

40 Aduertè tamen D.Thom. p.2. q.58. ar.3. ad 2. ponere in voluntate duos habitus, alterum ad resistendum passionibus concupiscibilis, quem vocat continentiam, alium ad resistendum passionibus irascibilis, quem vocat perseuerantiam. In natura enim corrupta, antequam aliquis habitum temperātiæ, & fortitudinis acquirat, difficultatem patitur in his passionibus frenandis, docet autem huiusmodi habitus non habere rationem virtutis, quia operatio virtutis non est cum perturbatione passionum, quia operatio virtutis debet esse ex electione, vt docuit Phil.2.Ethic.c.4. Continentia autem, & perseuerantia non sunt in voluntate, absq; passionum perturbatione. Præterea istæ virtutes non supponunt appetitum rectum, quia continens facilè cadit. Continens enim, inquam, dicitur ille, qui passionibus concupiscibilis resistit, sæpè tamen ab illis vincitur, & cadit, perseuerantia vero etiam si resistat passionibus irascibilis, sæpè tamen ab illis vincitur. Virtus enim est dispositio perfecti ad optimum, & ideò illius actus debet passionum perturbationem excludere.

41 Ex quibus sequitur discrimen inter D.Thom.& Scotum, in hoc situm esse, quia Scotus censet habitum temperantiæ, & fortitudinis existentem in voluntate habere veram rationem virtutis, non autem habitus existentes in appetitu sensitiuo: è contra D.Thom. hos asserit habere veram rationem virtutis, quia per illos aufertur passionum perturbatio, cum de ratione virtutis sit promptè, & faciliter operari, habitum vero continentiæ, & perseuerantiæ, existentes in voluntate, non habere rationem virtutis ob difficultatem, quam patitur voluntas his habitibus prædita, in passionum moderatione.

Vtrum iustitia sit virtus generalis. Sect. III.

1 CVM quærimus, an iustitia sit virtus generalis, nō accipimus nomen iustitię, quatenus dicit, nouarū virtutū collectio, nem, sed quatenus significat quandam iustitiæ speciem, quę bonum commune respicit.

2 Dico igitur primò, datur quædam iustitiæ species, quæ dicitur generalis, seù legalis est D.Thom. ar.5. & omnium expositorum ibidem.

3 Probatur primò, ex Phil.5.Ethic.c.1. vbi ait quòd iustitia est communis virtus.

4 Secundò probatur ratione. Iustitia dicit ordinem ad alterum, hoc autem contingit dupliciter, vel enim dicit ordinem ad alium singulariter sumptum, vel ad alium in communi, nimirum ad ipsam Rempublicā: si primum talis iustitiæ erit particularis: si secundum erit iustitia communis, non quidē prædicatione, sed ratione materiæ, circa quā versatur, quia respicit bonum commune Reipublicæ, & ex proprio munere, quia omnium virtutum actus ordinat in bonum commune, & propterea hæc iustitia appellatur etiam legalis, quia ad legislatorem pertinet ordinare actus omnium virtutum in bonum commune, & confirmatur; nam iustitiæ actus est reddere vnicuiq; ius suum, nimirum quod illi debetur, sed duplex est debitum, alterum erga Rempublicam, & bonū commune illius, quod vnusquisquè tenetur procurare, & illesum conseruare, & hoc debitum respicit iustitia generalis, seù legalis, secundùm erga conciuem, & hoc respicit iustitia particularis, nam alius est ordo partis ad partem, & partis ad totum. Differt autem iustitia generalis à particulari: primò, ex obiecto, quia illa respicit bonum commune totius, hæc verò bonum priuatum: secundò, ex munere, quia ad iustitiam legalem pertinet omnis actus virtutum in bonum commune ordinare: tertiò, ex primi subiecti, quia iustitia legalis est principaliter, & architectonicè in Principe, ad quem per se primò incūbit cura boni communis, In subditis verò est ministerialiter; iustitia verò particularis eodem



dem pacto respicit priuatos,& Principem.

5 Secundò principaliter probatur eadem cõclusio. Vbi reperitur peculiaris ratio honesti, & laudabilis, & specialis difficultas in ordine ad aliquem actum rectè rationi conformem,ibi ponenda est specialis virtus, sed vltra difficultatem,quã homo habet,vt reddat ius suum particulari ciui,habet peculiarẽ difficultatẽ, vt ius suũ toti cõmunitati tribuat;ergo indiget speciali virtute ad talẽ actũ. Maior est Arist.2.Ethic. & patet ex terminis,nã vbi nulla est difficultas,nõ est opus virtute perficiente potentiam. Minor probatur ex Arist.lib.2.Polit. vbi docet minimã curam sortiri, quod plurimorum est commune,& multi sunt,qui rectè se habent erga alterum priuatum,non autem rectè se habẽt ergà Rempublicam.

6 Dico secundò, iustitia legalis habet veram rationem iustitiæ.Est D.Thom.hic,& duobus articulis sequentibus,præcipuè ar.7. in responsione, ad tertium. Vbi reddens rationem, cur non detur iustitia œconomicæ communis toti familiæ, sicut assignatur iustitia legalis cõmunis toti Reipublicæ; Respondet , quia inter personas eiusdem domus non est perfecta , nec simpliciter iustitia,& in hoc,& sequenti articulo loquitur de iustitia legali,& particulari,tãquam de duabus speciebus iustitiæ.Est etiam Arag.Salon. & Bann.ar.7. Tanner.disp.4.q.2.dub.1. n.20. Est autem cõtra Val.disp.5.p.2. Less.lib.2. de iust.c.2.dub.3. quorum primus putat, non habere veram rationem iustitiæ ; secundus vero asserit esse idem cum virtute pietatis erga patrem.

7 Probatur conclusio primò, ex Phil. 5. Ethic.c.2. vbi docet iniustitiam oppositam iustitiæ legali, & particulari esse eiusdem rationis vniuocè.

8 Secundò probatur ratione. Ius,quod respicit iustitia legalis est ius perfectum, ergo etiam iustitia legalis est perfecta iustitia. Sequela patet, & antecedens probatur, ex Phil.5.Ethic.c.6. nam ius istud, cum bonum commune respiciat, est perfectius iure,quod respicit iustitia particularis,quæ respicit bonum priuatum , quia bonum commune est bono priuato præferendum .

9 Tertiò probatur, iustitia distributiua est vera,& perfecta iustitia,ergo etiam iustitia legalis.Sequela probatur,nam sicut iustitiæ distributiuæ munus est, ordinare bonum commune ad bonum singulorum , itã legalis munus est, ordinare bona singulorum ad bonum commune, nam si totius ad partes potest esse vera iustitia, ergo etiam partis ad totum erit vera iustitia.

10 Quartò probatur,nam in iustitia legali reperiuntur omnes tres illæ conditiones, requisitę ad veram rationem iustitiæ, nimirùm ratio debiti, sufficiens suppositorum distinctio,nam ciues habent ius, & dominium omnino distinctum suorum bonorum ab ipsa Republica: tertiò adest æqualitas, quæ ex ipso debito , & legis præscripto desumitur,soluit enim subditus Reipublicæ ad æqualitatem,iuxta legis præscriptum.

11 Obijcies primò, iustitia propriè dicta nõ est inter eos, qui inuicẽ cõparãtur vt totum,& pars;sed ciuis est ciuitatis pars,ergo inter illum, & communitatem non est iustitia propriè dicta.

12 Respondetur partes dupliciter posse dicere habitudinẽ ad totum , vel necessariam, qualem dicit filius respectu patris, & seruus respectu domini . Vel voluntariam , qualem dicunt ciues respectu Reipublicæ , per primam habitudinem tollitur vera ratio iustitiæ , quia semper filius est aliquid patris, per secundam verò non tollitur, quia in potestate partis est separari à toto, nam ciuis huius Reipublicæ potest ad aliam se transferre.

13 Dices, esto in potestate ipsius sit separari à toto, tamen quatenus est actu pars non videtur inter ipsam,& totum esse vera iustitia,vt enim docet D.Thom.ar 5.in corp. pars id quod est, totius est , & bonum partis est ordinabile in bonum totius.

14 Respondetur , quod licet pars , id quod est,sit totius,quia ex partibus totum coalescit,tamen bonum partis nõ est totius, sed solùm est ordinabile in bonum totius, sicut bonum totius non est partis, sed est ordinabile in bonum partis,quod ex eo prouenit, quòd habitudo vnius ad alterum non est necessaria,sed voluntaria,ex eo enim,quòd est quædam habitudo inter totum, & partẽ, bonum vnius est ordinabile in alium : ex eo verò,quòd hæc habitudo est voluntaria, bonum vnius non est actu bonum alterius , & proindè potest inter huiusmodi totum , & partem esse vera iustitia, quod secus accidit inter patrem,& filium,seruum,& dominum, nam quicquid acquirit seruus, acquirit domino, & quod est filij censetur esse patris, & è contra , quia filius est naturaliter pars patris.

15 Obijcies secundò,de ratione iustitiæ propriè dictę est, vt tribuat alteri, quod suũ est, sed per iustitiam legalem non tribuitur aliquid Reipublicæ,quod sit illius, ergò non est iustitia propriè dicta.Maior patet,minor probatur , nam ciues propria bona Reipublicę conferunt ex iustitia,quando illis indiget.Et confirmatur,nam alias, qui peccaret contra iustitiam legalem teneretur ad restitutionem, quod est falsum. Confirmatur secundò,quia non videtur differre à virtute pie-

pietatis, per quam reddimus parentibus, & patriæ ius debitū, sed pietas nō habet perfectam rationem iustitiæ, ergo nec iustitia legalis.

16 Ad secūdùm respondetur, maiorem nō esse veram, nisi de iustitia commutatiua, nam iustitia distributiua est vera iustitia, secundùm omnes, & tamen non tribuit ciuibus aliquid, quod sit ipsorum, sed dum tribuit illis bona communia, efficit vt sint singulorum propria: eodem pacto iustitia legalis, non tribuit Reipublicæ id, quod suum antea erat, sed bona singulorum communitati tribuendo facit illa communitatis propria, est igitur munus iustitiæ tribuere alteri, quod illi debetur, vel quia erat suum, & fuerat illi ablatum, quod præstat iustitia cōmutatiua, vel quia illi debetur, & per consequens debet fieri illius proprium, quod præstat iustitia distributiua, & legalis.

17 Ad primam confirmationem respōdetur, non obligari ad restitutionem illum, qui iustitiam legalem lædit, quia quod Reipublicæ debetur, quamdiu apud ciues manet, & non est Reipublicæ traditum, nō est illi appropriatum, nec habet illius dominium, teneretur tamen restituere, si postquam est facta appropriatio, Rempublicam fraudaret, etiam si ipsemet huiusmodi bona Reipublicæ contulisset.

18 Ad sececundam confirmationem respondetur, pietatem respicere patriam, quatenus est commune principium essendi, & natiuitatis, vt docet D. Thom q. 101. ar. 3. ad 3. & ideò pietas deficit à perfecta ratione iustitiæ, quia hæc dependentia est necessaria, iustitia verò legalis respicit patriam, vt communitatem quandam, in qua ciues simul viuunt, & vnum populum constituunt, & eisdē legibus reguntur, & proinde nil mirum si sit vera iustitia, cum hæc dependentia non sit necessaria: Hinc non rectè has virtutes confundit Less. loc. cit. cum diuersum obiectum respiciant, & diuersum munus habeant, quamuis oppositum puter probabilius; non enim ad pietatem pertinet bonum commune procurare, ordinando bona singulorum ad bonum commune, sed patriæ subuenire, quando illius ope indiget: hinc iustitia legalis est architectonicè in Principe, in cœteris verò ministerialiter; pietas vero æqualiter est in omnibus, licet enim Princeps opibus polleat, authoritate, & scientia rei militaris, potest melius quàm priuata persona patriæ subuenire, non tamen ad pietatem pertinet aliorum bona in bonum cōmune ordinare.

19 Sed petes; an iustitia legalis sit perfectior in ratione iustitię, iustitia particulari. Negat Arag. ar. 5. concl. 1. & Salon. assert. 2. fundamentum huius sententiæ est, quia non reperitur in iustitia legali tam perfectus ordo ad alterum, nec tam perfecta ratio æqualitatis.

20 Dicendum tamen, iustitiam legalem esse perfectiorem in ratione iustitiæ iustitia particulari. Probatur, iustitia legalis est præstantior iustitia particulari, ergo est perfectior iustitia, quam iustitia particularis. Respondent aliqui esse perfectiorem in ratione virtutis, non autem in ratione iustitiæ. Sed contra, non cum genus per differentias specificas contrahatur, quo perfectior est differentia specifica, quæ contrahit illud, eo perfectiùs ratio generis in tali specie reperitur, vt patet in homine, qui non solum est perfectior ceteris brutis, quatenus rationalis est, sed etiam quatenus animal est, & proindè si iustitia legalis est perfectior iustitia particulari in genere virtutis, erit etiam perfectior in ratione iustitiæ, vt rectè docet Bann. ar. 8. dub. 1 in responsione ad primum, vnde cum iustitiæ legalis obiectum sit nobilius obiecto iustitiæ particularis, erit iustitia legalis simpliciter nobilior iustitia particulari, cum ex obiecto præcipuè perfectio habitus desumatur. Et cōfirmatur, nam si ex eo iustitia legalis non est perfectior in ratione iustitiæ, quàm iustitia particularis, quia in illa non est tam perfectus ordo ad alterū, nec tam perfecta ratio æqualitatis, sequeretur iustitiam legalem non esse partem subiectiuam iustitiæ, sed potentialem, quod est contra ipsos. Nam cum tria sint de ratione iustitiæ, & quòd sit ad alterum, & quòd reddatur debitum, & quòd reddatur secundùm æqualitatem: ex prioris conditionis defectu tollitur omninò vera iustitiæ ratio, eiusdem enim ad seipsum nō est vera iustitia, sed metaphorica, & quando vnus est aliquid alterius, non est propriè iustitia, vt inter patrem, & filium, sed est alia virtus, nimirum pietas, quæ est illius pars potentialis: ex defectu secundę constituitur pars potentialis iustitię, qualis est liberalitas: ex defectu tertiæ constituitur pars potentialis iustitiæ, quæ tamē veram rationem iustitiæ non participat, cuiusmodi est pietas, quia parentibus non potest reddi æquale. Iustitia autem legalis est pars subiectiua iustitiæ, vt ipsi fatentur, cum enim iustitia distributiua, cuius munus est bona cōmmunia distribuere, singularibus sit vera iustitia, etiam iustitia legalis, quæ bona singulorum communitati applicat, erit vera iustitia. Et cōfirmatur, nam vera virtus non excedit aliam secundùm rationem genericam, quia ratio generica æqualiter participatur ab inferioribus, sed secundùm rationē specificam, per quam inuicem differūt, cum ergo iustitia legalis sit perfectior, in ratione virtutis, erit etiam perfectior in ratione iustitiæ.

stitiæ. Confirmatur secundò, quia iustitia legalis est perfectior iustitia particulari, quia respicit bonum commune, tanquam propriũ obiectum; particularis verò bonum particulare: sed hoc discrimen desumitur ex differentia specifica, per quam inuicem differunt in ratione iustitiæ, quia habitus desumunt speciem ex obiecto; ergo secundùm rationem specificam iustitia legalis est perfectior iustitia particulari, & per consequens est illa perfectior in ratione iustitiæ. Hinc Arist. iustitiam legalem, quatenus iustitia est, Lucifero inter stellas comparat.

21 Dices, virtutes intellectuales secundùm suam speciem sunt perfectiores virtutibus moralibus, & nihilominus in ratione virtutis sunt præstantiores intellectualibus: ergo etiam si iustitia legalis sit imperfectior in ratione iustitiæ iustitia particulari, potest esse perfectior in ratione virtutis.

22 Respondetur, negando sequelam, nam virtutes intellectuales, & morales non sunt sub eodem genere proximo, & quia de ratione virtutis est, vt bonum faciat habentem, & opus eius bonum reddat, quæ ratio magis participatur à virtutibus moralibus. Hinc est, quod secundùm rationem virtutis sunt intellectualibus nobiliores, licet secundùm propriam speciem aliqui sentiant, virtutes intellectuales esse nobiliores, vt videtur docere D. Tho. p. 2. q. 66. ar. 3. ita aliquod animal irrationale potest participare rationem sensitiui, saltem quoad aliquam potentiam perfectiùs homine, licet homo sit illo nobilior: at iustitia legalis est perfectior iustitia particulari secundùm propriam rationem desumptam ab obiecto formali vtriusq; intellectuales autem sunt perfectiores moralibus ex parte obiecti, imperfectiores secundùm illum effectum, quem habet virtus in ordine ad subiectum.

23 Nec obstat, quod in iustitia legali nõ inuenitur tam perfectus ordo ad aliũ, quia sufficit vt reperiatur talis ordo, qui sit sufficiens ad veram rationem iustitiæ: nam illius perfectio magis attenditur secundùm rationem debiti, & iuris, quod respicit, quod petit esse perfectius: est autem falsum, per iustitiam legalem non reddi æquale; redditur enim totum id, quod est secundùm leges, & rectã rationem, iuxta facultatem, & possibilitatem ciuium, ipsi communitati.

24 Petes secundò, an iustitia legalis existens in Principe distinguatur specie à iustitia legali existente in subdito. Ratio difficultatis est, quia virtus architectonica distinguitur specie à virtute ministeriali, ex Phil. 2. Phys. tex. 34. & 35. quia illa imperat quod illa exequitur, & semper nobiliorem finem respicit, sed iustitia legalis existens in Principe est architectonica, in subditis verò est ministra, ergo ab illa distinguitur: maior patet, minor probatur ex D. Tho. hic ar. 6. in corp.

25 Et confirmatur a simili, nam prudẽtia politica, quæ est in subditis, est specie distincta à prudentia gubernatiua, quæ est in Principe, ergo etiam iustitia legalis, quæ est in Principe, est distincta à iustitia legali, quæ est in subditis.

26 Dicendum tamen non esse specie distinctas, sed eiusdẽ rationis, ita Bann Arag. & Salon. loc. cit. & Val. disp 5. q. 2. p. 2. Tann. disp. 4. q. 2. dub. 1. nu. 26. est contra Less. lib. 2. c. 1. dub. 3. qui putat, iustitiam legalem in subditis esse virtutam obedientiæ. Probatur, tùm quia respiciunt idem obiectum, nimirum bonum commune: iustitia autem ab obiecto speciem desumit, tùm quia habent eũdem actum, nimirum ordinare actus omnium virtutum in bonum commune, nec habent specialem difficultatem, & laudem, cùm voluntas Principis, & subditi æqualiter in bonum commune, ille præcipiendo, hic obsequendo, tendat, solùmque differunt ex parte subiecti, quæ differentia est accidentalis.

27 Dices, iustitię legalis obiectum secũdùm Arist. est id, quod lege sancitum est, sed hoc est obiectum obedientiæ. Respondetur, esse obiectum obedientiæ, quatenus præceptum est, iustitiæ verò legalis, quatenus ad boni communis tutelam ordinatur; & licet obedientia inclinet ad omnium virtutum functiones, non inclinat ad illas sub ea ratione formali, sub qua respicit illas iustitia legalis.

28 Ad primum respondetur, virtutem, quæ essentialiter est architectonica, differre specie à ministeriali, quia habet diuersum obiectum, & nobiliorem finem respicit, & ministeriali vtitur in ordine ad proprium finem; quæ verò est tantùm architectonica ratione subiecti non differt à ministeriali; non enim virtuti imperat, sed subiecto, in quo talis virtus existit. hinc D. Thom. non vocat illam architectonicam, sed quasi architectonicam.

29 Ad confirmationem respondetur negando sequelam: quia prudentia politica, & gubernatiua habent diuersa obiecta, quia respiciunt diuersum regimen, vt docet D. T. supra q. 50. ar. 1. & longe difficilius est Ciuitatam, vel Regnum regere, quod pertinet ad prudentiam gubernatiuam, quàm regere seipsum, quod pertinet ad prudentiam politicam; siuè hoc regimen ordinetur ad bonũ commune, siuè ad bonum priuatum, quod spectat ad prudentiam communiter dictam.

30 Petes tertiò, vtrum iustitia generalis sit idem per essentiam cum omnibus virtutibus?

Ra-

31 Ratio difficultatis desumitur ex Philosopho 5.Ethic. c.1.vbi docet, iustitiam legalem esse vniuersam virtutem, non illius partem, sicut iniustitia legalis est vniuersa malitia:& addit, virtutem in genere, & iustitiam legalem esse idem re, sed differre ratione, ergo non est alia peculiaris virtus ab alijs distincta, sed idem naturaliter cum omnibus virtutibus.

32 Secundò, iustitia legalis nihil aliud est, quã virtus, quæ legibus patet, sicut iniustitia est legum violatio: sed omnis virtus secundum propriam naturam legibus patet, ergo iustitia legalis non est peculiaris virtus.

33 Tertiò, Arist. dicit, legalem iustitiam esse in maxima admiratione,& quod in illa est summatim omnis virtus, sed hoc propriè conuenit obedientiæ perfectæ, quæ fit per complexionem omnium virtutum, ergo iustitia legalis non est peculiaris virtus, sed dicit omnium virtutum collectionem, propter has rationes Less.lib.2.c.1.num.15. docet, ex mente Arist. iustitiam legalem non esse peculiarem virtutem, sed in subdito esse cõplexionem omnium virtutum, quatenus legi obtemperet, in Superiore eadem complexio, quatenus inclinat illum vt curet leges seruari, & pro eadem sententia citat Eustr. 5.Ethic.c.1.Burid.q.4.& Girald.q.5.

34 Dico tamen primò: iustitia legalis nõ est idem secundum essentiam cum alijs virtutibus, sed est virtus peculiaris ab alijs distincta, vt D.Thom.ar.6.Salon.Ban.& Arag. ibid.Val.q.2.p.2. Tanner.disp.4. q.2.dub.2. Sot.lib.3.q.2.ar.5.conclus.2.declaratur, nam vt docet D. Thom. in corpore articuli, dupliciter aliquid potest dici generale. Primò quidẽ per prædicationẽ, vt genus relatũ ad species sibi subiectas, & ꝙ hoc pacto generale dicitur, est idem secundùm essentiam cũ his, de quibus dicitur, vt patet in animali respectu hominis, & equi, & cæterorum animalium. Secundò, dicitur aliquid generale secundùm virtutem, quia potest plures effectus producere,& ita Sol dicitur causa generalis, & vniuersalis respectu rerum sublunarium, & quod hoc pacto est generale, non est idem essentialiter cum his, respectu quorum dicitur generale, quia non est eadem essentia causæ, & effectus; & hoc pacto hæc iustitia dicitur generalis, hoc pacto declaratur conclusio.

35 Probatur primò ex Arist.loc.cit. vbi ait,& hęc quidem iustitia virtus perfecta est, non absolutè tamen, sed ad alterum, & propterea sæpè iustitia virtutum præstantissima esse videtur, & neq; Hesperus, neque Lucifer sit adeò admirabilis, quæ omnia collectioni virtutum conuenire nequeunt; cùm non omnes virtutes sint ad alterum, sed sola iustitia, nec rectè collectio virtutum cum virtutibus comparatur; nam comparatio non fit, nisi inter res distinctas; Lucifer enim, cui illam comparat, non dicit astrorũ collectionem, sed astrum quoddam particulare, quod cætera in splendore superet; ita iustitia legalis est virtus specialis cæteris omnibus præstantior.

36 Secundò probatur ratione, iustitia legalis non prædicatur de aliquibus virtutibus, ergo non est idem essentialiter cum illis. sequela patet,& antecedẽs probatur: quia hæc propositio est falsa, temperantia est iustitia legalis, & sic de cæteris: ergo iustitia legalis non est genus respectu aliarum virtutum.

37 Dices, idcircò non prędicare de illis; quia totum non prædicatur de parte; iustitia autẽ legalis se habet vt quoddam totum ad reliquas virtutes. Sed contra, nam totum non est quid distinctum à partibus, ex quibus coalescit, sed iustitia legalis est quid distinctum ab omnibus virtutibus; quia vt supra vidimus, habet peculiare obiectum, & peculiare munus, ergo nõ se habet vt quoddam totum, sed vt causa quædam vniuersalis respectu omnium virtutum.

38 Tertiò probatur, iustitia legalis dicitur generalis ex eo, quod ordinat actus aliarum virtutum in bonum commune, sed hoc non sufficit vt sit idem secundùm essentiam cum alijs, ergo. probatur minor à simili: nam charitas ordinat actus omnium virtutum in Deum, quatenus est finis supernaturalis,& tamen est particularis virtus, quia habet proprium obiectum, & proprium actum, ergo etiam iustitia legalis erit particularis virtus, licet ordinet actus omnium virtutum in bonum commune, quia etiam ipsa habet proprium obiectum distinctum ab obiectis particularibus aliarum virtutum, nimirum bonum commune, & proprium actum circa tale obiectum, nimirum velle commune bonum procurare, & conseruare; licet enim aliæ virtutes bonum commune respiciant, non faciunt hoc ex debito legali, nec ex se, sed vt motæ à iustitia legali, quæ illorum actus imperat, & in bonũ commune dirigit.

39 Quartò probatur ex Philos. 5.Ethic. cap.1.vbi ait, quòd multi in proprijs possunt virtute vti; in his autem, quæ ad alterum sunt, non possunt. & in 3.Polit.c.3.ait, quod non est eadem virtus boni viri, & boni ciuis: sed virtus boni ciuis est iustitia generalis, virtus autem boni viri sunt aliæ virtutes, quæ perficiunt hominem vel in ordine ad se, vel in ordine ad alios tanquam ad personas particulares, ergo iustitia generalis non est idem sm̃ essentiam cũ reliquis virtutibus.

40 Dico secūdò: quælibet virtus prout est imperata à iustitia legali, pôt dici iustitia legalis, ita D.Thom. in responsione ad tertium. hæc conclusio est intelligenda de actu virtutis, non de habitu: nam actus ille quatenus est imperatus à iustitia legali, magis ad illam pertinet, quàm ad virtutem proximè illum elicientem, quia cùm obiectum voluntatis sit finis, actus virtutis magis pertinet ad virtutem imperantem, quàm ad virtutem elicitem, quia ordinatur in finem virtutis imperantis, à quo bonitatem recipit. & in hoc sensu dixit Apost. quod charitas patiens benigna est, &c. quatenus huiusmodi actus imperat, & in bonum diuinum refert; ita licet actus martyrij sit actus fortitudinis, tamen quatenus imperatur à charitate, dicitur actus charitatis, & eximiæ charitatis. hinc Dominus ait, *Maiorem charitatem nemo habet, quàm vt animam suam ponat quis pro amicis suis*. ex hoc tamen manifestè sequitur, virtutem imperātem semper distingui à virtute imperata, quia vna elicit actum, altera illum imperat; vna se habet vt mota, altera vt mouens.

41 Ad 1. patet respōsio ex dictis, iustitiā legalē esse vniuersā virtutē, quia omniū virtutū actus imperat, & eodem pacto iniustitia legalis dicitur vniuersa malitia, quatenus inclinat ad omnium vitiorum perpetrationem, ex opposito motiuo vt bonum commune lædat. dicit autem Philosophus esse idem re cum omni virtute, differre tamen ratione, quia actus omnium virtutum quando à iustitia legali imperantur, vt in secunda conclusione diximus, ad illā pertinere, licet sub diuersa ratione formali.

42 Ad secundum respondetur, esse virtutem legibus patentem, vt bonum commune illæsum seruet; cæteræ autem virtutes legibus parent ad bonum peculiare, quod ipsæ respiciunt, & est illarum obiectum.

43 Ad tertium respondetur, iustitiam legalem esse in maxima admiratione, quia bonum commune respicit; at in ipsa esse summatim omnes virtutes, quatenus omnes dirigit in proprium finem.

44 Dices ex Burid. loc. cit. & Vega lib. 5. in Conc. Triden. nulla est necessitas ponendi Iustitiam legalem distinctam, ergo non est peculiaris virtus. sequela patet, quia non sunt multiplicandæ virtutes sine causa. antecedēs probatur, quia quælibet virtus inclinat ad benè, & honestè agendum, non solùm propter bonum proprium ipsius virtutis, sed etiam propter bonum commune, vt patet ex Philosopho 2. Ethic. c. 4. vbi ait, virtutem inclinare ad operandum ex electione propter honestum finem; bonum autem commune est finis maximè honestus. Hinc idem Arist. 3. Ethic. c. 6. ait, fortitudinem versari circa pericula mortis propter bonum commune, & 4. Eth. c. 2. idem tribuit magnificentiæ.

45 Secundò, imperare actus aliarum virtutum non est proprium munus iustitiæ legalis, ergo iustitia legalis non est peculiaris virtus. sequela patet, nam quælibet virtus debet habere aliquem peculiarem actum. antecedens probatur, quia quælibet virtus potest alterius virtutis actum imperare: sic virtus pœnitentiæ imperat ieiunium, & clementiam, vt peccatis satisfaciat, quorum primus ad abstinentiam, secundus ad misericordiam pertinet; & religionis virtus imperat actum fidei, spei, & charitatis: quia his actibus maximè Deus colitur cultu interiori, & charitas omnium virtutum actus imperat, ergo vel quælibet virtus dicitur generalis, quatenus aliarum virtutum actus imperat, vel frustra hæc iustitia generalis ponitur.

46 Et confirmatur, nam vnicuiq; virtuti conuenit operari cum omnibus circumstantijs debitis, quia bonum ex integra causa: sed vna ex circumstantijs necessarijs ad actum est finis, ergo si in materia fortitudinis, vel temperantiæ sit necessarium operari propter bonum commune tanquam finem; temperantia, & fortitudo ita necessariò operabuntur, aliàs actus ille non esset actus virtutis.

47 Ad primum negatur antecedens; patet enim ex dictis necessitas ponendi iustitiam legalem; cùm enim virtutes distinguātur per obiecta, vbi est distinctum obiectum formale, ibi ponenda est distincta virtus: sed bonum commune est obiectum formale distinctum ab omnibus obiectis aliarum virtutum, ergo.

48 Ad probationem respondetur, virtutes particulares inclinare ad operandū propter bonum honestum vniuscuiusq; virtutis proprium, puta temperantiam ob bonum temperantiæ; cùm autem proprium actum dirigit in bonum commune, hoc fit ex imperio Iustitiæ legalis; ita abstinentia inclinat ad ieiunium propter bonum temperantiæ, obedientia ad seruandum ieiunium, quia præceptum, & de hoc fine honesto loquutus est Philosophus loc. cit. 2. Eth. nam etiam si operari propter bonum commune sit finis honestissimus, non tamen intenditur à virtutibus peculiaribus.

49 Ad locum Philosophi ex 3. Eth. respondetur, posse virtutem aliquam versari circa bonum commune dupliciter. Primò quidem formaliter, & per se, & hoc ad solam Iustitiam legalem pertinet. Secundò materialiter, & per accidens, quia talis virtutis actio est bono communi vtilis, & hoc pacto

ait Philosophus fortitudinem, & magnificẽtiam versari circa bonum commune: nam ex eo quod miles strenuè pericula aggreditur, salus Reipublicæ conseruatur, & ex eo quod quis sumptus magnificos facit, decor quidam Ciuitatis resultat; strenuè tamen pugnare ob patriæ conseruationem, est actus imperatus à Iustitia legali, & sumptus magnificos facere ob maiorem Ciuitatis splendorem est actus ab eiusdem Iustitiæ Imperio procedens.

50 Ad secundum respondetur, dupliciter contingere vnam virtutem alterius virtutis actum imperare. Primo per se, ex eo quod illius obiectum hoc postulat, quia est superius ad obiecta aliarum virtutum, & bonum illarum ordinatur ad bonum, quod talis virtus respicit. Secundò per accidẽs, quia inter virtutem imperantem, & imperatam nullus est ordo, sed tantùm actus vnius hic & nunc est vtilis fini; quem illa respicit, & hoc secundum vnicuique virtuti competit: primum est proprium Iustitiæ legalis, & proindè non est necesse in cæteris virtutibus ponere aliquam virtutem generalem, sicut ponimus in materia Iustitiæ.

51 Ad confirmationem respondetur, vnicuique virtuti conuenire operari propter finem sibi proportionatum, quod est bonum honestum talis virtutis proprium: quando verò in materia temperantiæ, vel fortitudinis oritur necessitas operandi propter bonũ commune, non erit virtutis particularis propter illud operari, sed Iustitiæ legalis: sicut cùm accidit necessitas subeundi mortem propter confessionem fidei, actus relatus in talem finem, non erit fortitudinis, sed virtutis fidei, vel charitatis, si ex amore Dei mortem quis subeat; cùm ergo bonum commune sit quid superius ad omnia bona particularia, & bonum partis sit natura sua referibile in bonum totius; virtus, quæ hoc præstat, dicitur Iustitia generalis, & est distincta à cæteris virtutibus.

De iustitia particulari, & eius materia. Sect. IV.

1 PRIMA Conclusio. Datur Iustitia particularis. Est D.Tho.ar.7.& communis. Probatur primò ex Chrysostomo hom. 15. in Matth. vbi super illud: *Qui esuriunt iustitiam, ait: Iustitiam autem dicit vel vniuersalem virtutem, vel particularem auaritiæ contrariam.*

2 Secundò probatur ratione: Iustitia generalis non est essentialiter omnis virtus, ergo præter Iustitiam legalem danda est iustitia particularis. Probatur sequela, nam cùm Iustitia legalis solùm ordinet hominem ad bonum commune, sicut oportet ponere alias virtutes, quæ ordinentur ad seipsum, qualis est temperantia, & fortitudo; ita oportet ponere Iustitiam particularem, quæ ordinet hominem circa ea, quæ sunt ad alterum hominem particularem, vt sicut munus Iustitiæ legalis est reddere ius suum communitati, ita Iustitia particularis reddit ius suum partibus communitatis, nimirum alicui personæ singulari, & bonum priuatum singulorũ respicit.

3 Confirmatur, nam licet actus, qui circa bona particularia versantur, possint in bonum commune referri, & ad hunc finem imperentur à Iustitia legali; requirunt tamẽ proximum principium elicitiuum talium actuum, & possunt fieri, & multoties fiunt propter solam honestatem proprij obiecti, absq; relatione in bonum commune.

4 Hinc sequitur, Iustitiam, quæ est virtus Cardinalis, & perfecta Iustitia, adæquatè diuidi in Iustitiam legalem, & particularem; cùm enim Iustitia sit ad alterum, vel est ad alterum habentem rationem totius, qualis communitas, & est Iustitia generalis. vel est ad alterum singularem, & est Iustitia particularis. hinc vt rectè docet D.Thom.ar.7. in responsione ad tertium, licet communitas domestica media sit inter communitatem Reipublicæ, & inter singularem personam, non est ponenda Iustitia œconomica; quia inter personas eiusdem domus non est Iustitia simpliciter, quia cùm in qualibet domo tres coniugationes distinguantur, ex Philos. 1. Polit.c.2.& vlt. vxoris, & viri; patris, & filij; domini, & serui, in quibus semper vna persona est aliquid alterius, non reperitur simpliciter iustum, vt patet ex dictis disp.1. sect.2.& per consequens non est ponenda distincta species Iustitiæ.

5 Secunda conclusio: Iustitia particularis versatur circa materiam particularem, nimirum circa actiones exteriores, & res, quæ in vsum hominum veniunt. Est D.Tho.ar.8. Caiet.ibid.Bann.Salon. & Arag.ibid.Sot.l.3. q.2.ar.6.& communis Lorc.in epitom. de virt.post q.61.in 3.decis.Montesin. p.2.disp. 38.q.3.

6 Probatur primò ex Arist. 5. Eth. c. 1. vbi docet, iustitiam versari circa operationes, nimirum exteriores mutuas, scilicet cõmutationes.

7 Secundò probatur ratione: Omnia, quę per rationẽ rectificari possunt, sunt materia virtutum moralium, ex Arist.2.Eth.c.2. sed ea, quæ possunt per rationem rectificari, vel sunt animi passiones, vel sunt actiones exteriores, vel res, quæ in vsum hominum veniunt, ergo hęc tria sunt materia virtutum

moralium: sed tantùm per actiones exteriores, & per res exteriores, quibus inuicem homines communicant, vnus homo ordinatur ad alium, quia per rectificationem passionum ordinatur in se ipso, ergo tantùm actiones exteriores, & res sunt materia iustitiæ, & per consequens habet determinatam materiam, circa quam versatur.

8 Secundò probatur: Iustitia est ad alterum, ergo versatur circa actiones, & res, quibus homo ad alterum ordinatur: sed tales sunt res, & operationes externæ, ergo operationes exteriores, & res sunt materia iustitiæ,

9 Tertia conclusio. Iustitia non versatur circa passiones. Est D.Thom. & communis. Probatur primò ex Phil. 5. Ethic. c. 1. vbi docet, iustitiam esse circa operationes.

10 Secundò probatur ratione: Iustitia est in voluntate tanquam in subiecto, ergo non versatur circa passiones: quia passiones pertinent ad appetitum sensitiuum, & proinde virtus, quæ illas moderatur, debet esse in eodem subiecto.

11 Tertiò probatur: Iustitia est circa ea, quæ sunt ad alterum, ergo non versatur circa passiones, quia per illas non ordinatur homo immediatè ad alterum.

12 Circa doctrinam harum conclusionum, quam tradit D.Thom. ar. 8. & 9. insurgit Burid. 5 Ethic. q. 5. qui asserit, non esse verum hoc discrimen, quod statuit D.Thom. inter iustitiam, & cæteras virtutes, moralem temperantiam scilicet, & fortitudinem: nam quælibet virtus moralis versatur circa operationes, & passiones; ponit autem hic Author duplicem habitum in qualibet virtute, alterum in voluntate, quo moderetur operationes; alterum in appetitu, quo moderetur passiones

13 Probatur: Ad quamlibet virtutem pertinet remouere impedimenta, quæ actū illius impediunt: sed iustitia multoties impeditur à passionibus, ne ius suum vnicuique tribuat, ergo ad iustitiam pertinet huiusmodi passiones moderari. Probatur maior à simili: nam sicut voluntas per eandem inclinationem, qua tendit in bonum tanquam in proprium obiectum, auersatur malum illi oppositum, ita virtus inclinans in honestatē sui obiecti, debet auferre omne id, quod ab illius prosecutione illam impedit. minor probatur: nam ex cupiditate pecuniæ impeditur quis, ne alienum restituat, & ex ira proximū in persona lædit, & ex amore venereorum, alienum thorum violat.

14 Secundò: misericordia, & liberalitas sunt ad alterum, & nihilominus nedùm versantur circa operationes, sed etiam circa passiones, ergo etiam iustitia licet sit ad alterum, potest versari circa passiones. Sequela probatur à paritate rationis. antecedēs probatur, nam misericordia duplicem habet actum, & alienæ misericordiæ compati, & illā subleuare, quorum primus versatur circa passiones, secundus circa operationes; liberalitas etiam quatenus alteri beneficium tribuit, circa operationem versatur, quatenus verò pecuniæ cupiditatem moderatur circa passiones, ergo etiam iustitia versabitur circa passiones.

15 Confirmatur, quia potest quis velle moderari passiones, ne alicui faciat iniuriam, & ex vi huius actus sequitur illarum moderatio absq; interuentu alterius virtutis: sed talis actus est actus iustitiæ, ergo iustitia moderatur passiones.

16 Tertiò: Quælibet virtus ob suum finem intrinsecum potest actus aliarum virtutum imperare: sed moderatio passionum sæpè est necessaria ad finem intrinsecum iustitiæ, ergo potest illam imperare, ergo talis moderatio tunc erit formaliter actus iustitiæ. Confirmatur ex Aug. relato à D.Thom. ar. 9. lib. 83. qq. q. 61. vbi docet, iustitiam per omnes partes hominis diffundi, & ex glo. in c. 2. Genes. vbi ait, iustitiā per flumen Euphratem significatam ad omnes animæ partes pertinere. Confirmatur ex Phil. 2. Ethic. c. 3. vbi ait, virtutem moralem esse circa voluptates, & tristitiam.

17 Quod autem cæteræ virtutes versentur circa operationes, probat: quia quælibet virtus est habitus electiuus, ergo peculiaris actus cuiuslibet virtutis est recta electio: sed electio est quædam operatio, ergo quælibet circa operationes versatur.

18 Secundò probatur: nam fortitudo nedùm versatur circa passiones irascibilis, sed etiam circa actiones exteriores circa hostiū aggressionem, & pugnam: & temperantia nō solùm versatur circa passiones concupiscibilis, sed etiam circa cibos, & externam comestionem: sed istæ sunt quædam operationes, ergo.

19 Hanc Burid. sententiam tenet etiam Martin. q. 4. de fortitud. Almaln. trac moral. c. 5. eandem sententiam sequitur Less. lib. 2. de iust. c. 1. dub. 2. vbi docet, iustitiam per se primò versari circa operationes, & secundariò circa passiones, Vasq. p. 2. disp. 85. c. 3. vbi ait, quamlibet virtutem versari circa operationes, & passiones, solùmq; differre iustitiam à temperantia, & fortitudine, quod iustitia principaliter versatur circa operationes, secūdariò circa passiones: tēperātia verò, & fortitudo principaliter versetur circa passiones, & secundariò circa passiones. & D.Tho. explicar, quòd soùm velit, iustitiam versari circa operationes, quia cùm homo non sit natu-

ra-

raliter determinatus ad bonum alienum, quod per se respicit, etiam si nulla esset in homine passio, adhuc esset necessarius habitus iustitiæ ad moderādas operationes, quæ sunt ad alterum: temperantia verò, & fortitudo versatur circa passiones, quia cùm homo sit naturaliter determinatus ad bonum proprium, solùm ad illas moderandas est necessarius habitus temperantiæ, & fortitudinis.

20 Verùm hæc explicatio est expressè contra D.Thomę mentem, cùm ar.9. expressè neget, iustitiam versari circa passiones, & q.60.ar.2. docet, iustitiam tantùm versari circa operationes; temperantiam, & fortitudinem circa passiones.

21 Dices, ibi D.Thom. non videtur negare, iustitiam versari circa passiones, & reliquas virtutes circa operationes: sed solùm docet, quod iustitia principaliter versatur circa operationes; reliquæ verò principaliter circa passiones, vt patet ex responsione ad secundum, & tertium in calce articuli, & ideo Caiet. ibid. docet, hoc pacto D.Thomæ doctrinam esse intelligendam.

22 Sed contra, quia hic expressè negat, iustitiam versari circa passiones, quod necessariò in illius doctrina est dicendum: nam cùm iustitia sit in voluntate, non potest moderari passiones, quæ sunt in appetitu sensitiuo, & in dicto ar.2. expressè docet, iustitiam versari circa operationes, tanquam circa propriam materiam, & reliquas circa passiones: solùm ergo docet, quòd aliquando in eadem actione virtutis concurrit simul operatio, & passio; & tunc iustitia principaliter versatur circa operationem, tanquam circa propriam materiam, & aliæ virtutes circa passiones; non enim vult iustitiam secundariò moderari passiones, & reliquas virtutes ipsas operationes, vt putauit Caiet. & proindè dicendum cum Soto lib.3.q.2.ar.7. & alijs authoribus superius citatis, iustitiam solùm circa operationes versari, & cæteras virtutes morales solùm versari circa passiones.

23 Pro solutione autem argumentorum aduerte, ex D.Thom.p.2.q.22.ar.3. passiones, de quibus hic loquimur, esse motus appetitus sensitiui in imagine boni, vel mali, vt docet Damasc. lib.2. de fide, cap.22: ex eo enim quod per phantasiam aliquod obiectum sensibile apprehendimus, mouetur appetitus sensitiuus aliqua passione, iuxta qualitatem obiecti: nam si obiectum sit aliquod bonum, mouetur per amorem, vel per desiderium, vel per delectationem, si sit malum, vel mouetur ad odium, vel ad timorē, &c. licet autem in voluntate sint aliqui actus similes erga bonum, vel malum apprehensum per intellectum, non dicuntur passiones, quia non fiunt cum aliqua transmutatione corporali; est enim de ratione passionis vt aliquam transmutationem corporalem causet, & ideò solùm operationes appetitus sensitiui dicũtur passiones.

24 Secundò est aduertendum, non dici propriè virtutis materiam actum ab ipsa virtute elicitum; nec obiectum formale, in quod tendit, sed id, circa quod virtus versatur, illud mouendo iuxta rectæ rationis regulam; sicut enim illa dicitur artis materia, circa quam ars aliqua uersatur, formam artis in illam inducendo: ita illa dicitur uirtutis materia, quam virtus rectificat, educendo illam ad medium, quod recta ratio præscribit, siuè hoc sit medium rei, siuè rationis: nam virtus in mediocritate consistit. & licet D.Tho.p.2.q.59.ar.5. ad primum dicat, materiam temperantiæ esse nedùm passiones moderatas ipsius appetitus, quas elicit, sed etiam immoderatas, quas respuit, aut reprimit: sicut materia fabri non solùm est lignũ, quod ad opificium assumit, sed etiam quod respuit tanquam inutile; non tamē vult passionem esse materiam virtutis, quatenus moderata est, sed quatenus per virturem moderari potest. & quia aliquando passio aliqua est totaliter noxia, vt cum quis irascitur, cui non debet, tunc illam omnino respuit: nam sicut materia artis non est res artefacta, pura arca, sed lignum, in quod formā artis inducit, ita materia virtutis est passio, vel operatio, in quam inducit rectitudinem, quæ talis virtutis est propria.

25 Tertiò aduerte ex Caiet. in hac qu. ar.8 Val.q.2.p.3. ex Tannr. disp.4.q.2. dub.3. nu.34. non esse idem materiam virtutis moralis, & actum moralem: nam materia moralis comprehendit actiones exteriores, res ipsas, quibus vtimur, & passiones; actus verò moralis dicit electionem rectam, quia omnis virtus est habitus electiuus: & si sit in voluntate tanquam in subiecto, est illius principiũ, si verò sit in appetitu sensitiuo, ad illam disponit, vt supra diximus.

26 Hinc patet D.Thomæ sensus, cùm dixit, actiones exteriores, & ipsas res, quibus vtimur, esse materiam iustitiæ, non autem passiones: nam qualibet virtus est electionis rectæ principium, vel eliciendo, vel disponēdo ad illam; distinxit autē actiones à rebus, quia licet nō vtamur rebus, nisi media aliqua actione: quia tamē sunt aliquæ actiones, quæ secundùm se iustũ, vel iniustum recipiunt, vt occisiones, percussiones, honoris, & reuerentiæ exhibitio, & cæteræ huiusmodi; aliquæ verò, quæ sunt susceptiuæ rectitudinis ratione rerum, vt emptio, & uenditio, & cæteri contractus humani dicuntur etiam iusti, vel iniu-

iniusti ratione æqualitatis, vel inæqualitatis, quæ reperitur in rebus ipsis, circa quas huiusmodi contractus versatur, vt patet de re vendita, & eius pretio: cùm igitur iustitia sit ad alterum, nō potest versari circa passiones: quia non dicunt ordinem ad alterum; illarū enim moderatio ordinat hominem in seipsū: nam qui fortis est, & temperatus, est in se ipso rectè dispositus, & in ordine ad bonum proprium: iustitia autem ordinat hominem in ordine ad bonum alienum; inclinat enim ad reddendum alteri quod illi debet, ergo tantùm versatur circa actiones exteriores, per quas vnus homo ordinatur ad alterum, & circa res exteriores, quibus homines vtūtur in commutationibus, vt seruetur iustitiæ æqualitas in ratione dati, & accepti, v.g. cùm quis rem suam alteri vendit, iustitiæ munus est æqualitatem statuere inter rem, & pretiū. hinc iustitiæ medium, vt infra dicam, est medium rei, non rationis. Ad obiecta.

27 Ad primum respondetur, ad quamlibet virtutem pertinere impedimenta, quæ illius actum impediunt, remouere, vel per se ipsam, si sint impedimenta intrinseca directè, & immediatè opposita honestati sui obiecti, vel aliarum virtutum ope, si sint impedimenta extrinseca, quæ opponuntur immediatè, & directè honestati sui obiecti, & hoc pacto iustitia per temperantiam moderatur passiones concupiscibilis, & per fortitudinem passiones irascibilis, quæ illius actum impediunt: nam aliàs non essent necessariæ aliæ virtutes, si munus iustitiæ esset superare omnes difficultates vndecumq; venientes, & propter eandem rationem esset ponenda temperantia in irascibili, & fortitudo in concupiscibili, cū vtraq; virtus possit à suo actu præpediri, ob passionem ad alteram pertinētem. Hinc D. Thom. ar. 8. in responsione ad secundum ait, quod iustitia impedit furtum, quatenus est contra æqualitatem iustitiæ; liberalitas verò quatenus procedit ab immoderata concupiscentia diuitiarum. & eodem pacto dicendum de accessu ad vxorem alterius: nam quatenus fit iniuria coniugi, alterius vxore vtēdo, talis actus moderatio pertinet ad iustitiam; quatenus verò procedit ab inordinata concupiscentia, moderatur à temperantia.

28 Aduertit autem D. Thom. in actione exteriori, quod aliquando in his actibus cōtingit defectus contra vnam virtutem, non contra aliam; vt si quis rem alienam surripiat, non cupiditate habendi, sed voluntate nocendi, ille actus soli iustitiæ aduersatur, & si rem alterius concupiscat, quem surripere nolit, non est iniustus, sed auarus.

29 Ad secundum respondet Arag. hic, & Salon. negando sequelam, quia misericordia nedum respicit bonum alienum, sed etiam bonum proprium; dicunt virtutem misericordiæ duplicem habitum requirere: alterum in voluntate, per quem inclinat ad subleuādam alienam miseriam, alterum in appetitu sensitiuo vt moderetur affectum compassionis, ne magis, aut minus quam oportet alienæ miseriæ compatiatur, & id ipsum docent de liberalitate quæ etiam duplicem exposcit habitum, alterum quo nimiam pecuniæ cupiditatem moderetur quem ponunt in appetitu sensitiuo, alterum in voluntate quo inclinetur ad facilè alacriter, & abundanter tribuendum; idem docet Valen. p. 2. disp. 5. q. 4 p. 2. Conrad. & Medin. p. 2. q. 56. ar. 1. Montesin. verò loc. superius cit. ait, esse vnicum habitū qui principaliter versetur circa operationes, secundariò circa passiones; nimirū cupiditatem pecuniarum, quod si dicas, non posse liberalitatem, aut iustitiam, quæ est in voluntate moderari cupiditatem pecuniarum quam ipse putat esse passionem appetitus sensitiui, distinguit ex D. Tho. p. 2. q. 30. ar. 3. & ex Philos. 4. æthic. c. 11. & 1. rect. c. 11. duplicem passionem, alteram quæ est de obiecto quod secundum se, est bonum ipsi corpori; alterum quæ est de obiecto quod est bonum per apprehensionem, quod nimirum apprehendatur, vt conueniens, nam pecunia secundum se, nec est conueniens, nec inconueniens appetitui sensitiuo, sed apprehenditur vt talis, & hanc passionem putat ipse posse moderari iustitiam, & liberalitatem, etiam si sint in voluntate.

30 Sed contra, nam virtus existens in voluntate, nō potest per se ipsam moderari passionem existentem in appetitu sensitiuo, & si potest vnam moderari, potest etiā reliquas; parum enim referret allata distinctio si vtraque passio est in eodem subiecto, vel ergo est ponendus alius habitus in appetitu sensitiuo, vel nō potuit liberalitas huiusmodi passionem moderari.

31 Dices, D. Thom. in hoc articulo asserit, cupiditatē pecuniarum moderari à liberalitate, & 1. 2. q. 60. ar. 5. expressè docet, liberalitatem versari circa pecunias, & illarum affectū moderari, & tùm idem D. Th. q. 117. ar. 5. docet, versari circa oprationes, & 1. par. quæst. 21. ar. 1. propter hanc rationem docet esse in Deo formaliter; idem docet primo cont. gen. c. 93. & in 3. dist. 33. q. vn. ar. 4. q. 2. & Caietan. respondet par. 2. q. 60. ar. 5. D. Thom. retractasse sententiam. nam in illo artic. expressè dicit, liberalitatem, & magnificentiam esse in concupiscibili, sed non placet, quia nunquam D. Thom. retractauit id, quod in summa docuit, & infra q. 117. ar. 5. ad secundū docet, liberalitatem non esse partem temperātiæ, licet immediata illius natura sit passio

nimi-

nimitum cupiditas pecuniæ.

32 Respondetur ergo argumento, & simul mens D.Thomæ explicatur, & quod attinet ad eos, qui duplicem habitum ponūt in virtute misericordiæ, & liberalitatis, non videntur argumento satisfacere: quia idipsum esset de iustitia concedendum: nam sicut misericordia, & liberalitas per se primò respiciunt alterum, & præcipuus vtriusq; actus est ad alterum, & tamen quia possunt à nimia passione præpediri, indigent distincto habitu in appetitu sensitiuo; ita etiam iustitia, cùm eadem sit vtrobique ratio, & quamuis solùm respiciat bonum alienum, sufficit necessitas auferendi passionis impedimentum.

33 Præterea sicut moderatio passionis, quæ actum liberalitatis, & misericordiæ impedit, est bonum proprium exercentis actum misericordiæ, & liberalitatis; ita etiam moderatio passionis, quæ impedit actum iustitiæ. Quòd si ad moderandas passiones, quæ actum iustitiæ impediunt, sufficit temperantia, & fortitudo, sufficiet etiam ad moderandas passiones, quæ impediunt actum misericordiæ, & liberalitatis.

34 Respondetur ergo, vtrumque Diui Thomæ dictum esse verum, nimirum liberalitatem esse partem potentialem iustitiæ, & esse in voluntate tanquam in subiecto, & versari circa operationes, quæ sunt ad alterū, vt expresè docet 1.2.q.60.a.3.in corp. vbi ait omnes virtutes morales, quę sūt circa operationes, esse in volūtate, & diuersificari secūdū diuersam rationem debiti, & 2.2.q.117. ar.3. ait, quod proprius actus liberalitatis est debitus pecuniæ vsus, sed vti est actus voluntatis, ergo liberalitas est in voluntate: neq; hoc aduersatur secundo illius dicto, quatenus asserit, liberalitatem versari circa passiones, & esse in concupiscibili; non enim loquitur de appetitu sensitiuo, sed de appetitu rationali; cupiditas enim pecuniæ non est passio appetitus sensitiui, sed appetitus rationalis, vt ipsemet D.Tho. docet 1.2. q.30. ar.3. post Phil 3.Ethic. c.11. vndè huiusmodi passiones sunt hominis propriæ, quia propriū hominis est excogitare aliquod bonum, & conueniens, præter id, quod natura requirit. hinc Phil. passiones, quæ versantur circa ea, quæ sunt conuenientia naturæ animalis, vt est cibus, & potus, vocat naturales, & irrationales, quia sunt nobis cum brutis communes; alias verò appellat innaturales, & rationales; cùm enim pecunia sit bonum vtile dicens relationem ad finem, non potest cognosci per sensum, quia hæc habitudo non est talis, quæ naturaliter tali medio conueniat, sed conuenit illi ex hominum placito, & per consequens per rationem; quod enim pecunia deseruiat in commutationibus, & per illam res æstimentur, homines statuerunt. vndè non rectè Val. p.2.disp.5.q.4.p.2. ait, pecuniam apprehendi per cogitatiuam vt bonum conueniens ad commutationes: nam cogitatiua solùm potest apprehendere bonum naturaliter subiecto conuenies, cuiusmodi est naturalis amicitia, vel inimicitia, non autem bonum, quod est conueniens subiecto per iudicium rationis.

35 Hinc D.Thom. 1.2.q.60. ar.5. ait, pecuniam, & honorem non apprehendi sensu, sed interiori virtute, nimirum intellectu, & expresè negat posse sensu apprehēdi, & proindè licet asserat, liberalitatem esse in concupiscibili, non loquitur de appetitu sensitiuo, sed rationali, & per consequens non est sibi cōtrarius: nec liberalitas secundum se requirit habitum, sed sufficit vnus habitus in voluntate existens, qui nimiam cupiditatem diuitiarum moderatur, & illis rectè vtitur, aliàs virtus philotimia esset ponenda in appetitu sensitiuo, quia illam etiam in concupiscibili collocat D. Thom. quod est impossibile: cùm talis virtus circa honores versetur, qui nullo pacto à sensu percipi possunt.

36 Nec obstat, quòd idem D. Thom. infra q.117.ar.2.ad primum dicit, immediatam liberalitatis materiam esse passionem, nimirum pecuniæ cupiditatem: quia licet sit immediata, non tamen est principalis materia liberalitatis, cùm circa operationes versetur; sed dicitur immediata; quia tota difficultas in liberalitate ad facilè, & promptè alijs tribuendum prouenit ex cupiditate pecuniarum. Hinc non rectè Tanner. 2.2. disp.4.q.2.dub.3.n.38. asserit, immoderatam pecuniarum cupiditatem moderari per temperantiam, quia temperantia solùm moderatur passiones appetitus sensitiui, quæ versantur circa bonum iucundum; non autem passiones appetitus rationalis, quæ versantur circa bonum vtile, vel honestum.

37 Hinc D.Thom. in d.q.117.ar.5. ad secundum expresè docet, liberalitatem, quæ huiusmodi cupiditatem moderatur, non esse partem temperantiæ: quia temperantia est circa concupiscentias corporalium delectationum; pecuniæ verò delectatio non est corporalis.

38 Quoad misericordiam verò, etiam si duplicem actum includat, nimirum miseriæ subleuationem, & illius compassionem, non propter hoc requirit duplicem habitū: nam compassio alienæ miseriæ potest dupliciter accipi. Primò, quatenus dicit displicentiam de aliena miseria, & non est passio appetitus sensitiui, sed actus voluntatis, sicut est

est gaudium de bono proximi. Secũdò, quatenus est passio quædam in appetitu sensitiuo resultans ex tali displicentia, sicut ex actu pœnitentiæ, quæ est detestatio, & dolor de peccato commisso, tesultat in appetitu sẽsitiuo passio quædam doloris sensibilis: & hęc compassio, vt docet D.Tho. supra q 30. ar.3. in corp. non habet rationem virtutis, nec indiget habitu illam moderante, quia vt ibidem docet, regulatiter secundùm motum voluntatis ratione regulatum in appetitu resultat: nam quando obiectum aliquod ad voluntatem pertinet, motus voluntatis præcedit motum appetitus sensitiui, nec est necessarius habitus iu appetitu sensitiuo ad illum moderandum: quia eo ipso quod per rationem regulatur actus voluntatis, moderatut etiam consequenter motus appetitus sensitiui: sicut ergo non ponimus distinctam virtutem pœnitentiæ in appetitu sensitiuo, vt moderetur dolorem sensibilem ex contritione resultantem, ita nec est necessarius habitus misericordiæ in appetitu sensitiuo, vt moderetur compassionem alienæ miseriæ. & per hæc patet responsio ad argumentum: nam etiam si liberalitas, & misericordia versetur circa operationes, & passiones, non versatur circa passiones appetitus sensitiui, sed rationalis.

39 Ad confirmationem respondeo negando maiorem, nam ex tali actu non sequitur moderatio passionum, nisi quatenus voluntas imperat virtuti, ad quam talis moderatio pertinet, sicut ex eo, quod quis vult ieiunare, vt contempletur, non sequitur ieiunium esse actum religionis elicitum, sed imperatum.

40 Ad tertium negatut vltima sequela, nam eò ipso, quod talis actus à iustitia imperatur ad aliam virtutem pertinet, à qua elicitur.

41 Ad authoritatem Augustini tespondetnt ex D.Tho.in respõsione ad secundum artic.8. Augustinum non loqui de iustitia quatenus est peculiaris virtus, sed quatenus significat quendam cõmunem modum virtutis; nimirum debiti redditionem, cuicumque illud debeatur, siue ptoximo, siue sibimet operanti, siue debitum illud sit legale, siue morale.

42 Ad authotitatem glossæ respondet idemmet D.Tho. iustitiam pertinere ad omnes animæ vires per quandam redundantiã, cum enim illius subiectum sit voluntas, quæ mouet omnes potentias per impetium, etiã ipsa iustitia ad omnes animæ partes diffunditur, quia cum voluntas est regulata, & rectè cõposita, omnes animæ pattes facilè componuntur, & regulantur.

43 Ad Philosophi authoritatem respondetur ex D.Tho.1.2.q.59.ar.4. virtutem versari circa voluptates, & tristitias posse dupliciter intelligi: Primò, tamquam materiam, & est falsum, nam fortitudo licet versetur circa passiones, non tamen versetur circa voluptates, & tristitias, sed circa timores, & audacias. Secundò, tanquam effectum operationẽ virtutis consequentem, & est verum, nam quilibet virtuosè operans, gaudet de ipsa operatione virtutis, & tristatur de opposito, hinc Philos.1 æth.c.8. ait, non est iustus qui non gaudet de iustis operationibus.

34 Ad primum, pro confirmatione secundi dicti, Burid. respondetur, quãlibet virtutem versari circa aliquam operationem tanquam principium elicitiuum illius, non tanquam illius materiam, vt patet ex 3. notab. idcircò D.Thom. dixit, iustitiam versari circa operationes exteriores; non placet tamen quod ait hic Salon. electionem voluntatis circa mareriam temperantiæ appellari à D.Tho. passionem, nullibi enim hoc dicit. est enim manifestè falsum, quia in voluntate non sunt passiones, & licet sint in illa aliqui actus consimiles passionibus, electio non est huiusmodi.

45 Ad secundum respondetur, temperantiam, & fortitudinem non uersari circa actiones exteriores tanquam illarum materiam, sed tãquam illarum principium, vt diximus de electione, quia non rectificãtur per se ptimo opetationes, sed passiones concupiscibilis, & irascibilis, quibus rectificatis, sicut sequitut in voluntate recta electio circa talem materiam, ita in potentijs exterioribus operationes rectè rationi conformes; nimitum temperata comestio, & fortis aggressio, quæ actiones imperantut à virtute temperantiæ, & fortitudinis, nam moderata passione timoris, & audaciæ, strenuè quis pugnat, & moderata delectabilium concupiscentia, tempetatè quis comedit.

Vtrum medium iustitiæ sit medium rei. Sect.V.

1 CVM omnibus virtutibus moralibus commune sit, cõsistere in medio, quia inter duo extrema inuicem opposita versantur, quorum vnum per excessum, alterum per defectum à virtute recedit, vt patet in liberalitate, quæ medium statuit intet auaritiã, & prodigalitatem, est tamen aduertendum non eodem pacto accipi medium in materia iustititiæ, & in alijs virtutibus; vt enim docet D.Thom.ar.10. post Phil.2.Ethic.c.6 & 5 Ethic.c.3.& 4. medium iustitiæ est medium rei; medium verò aliarum virtutum moralium

lium est medium rationis: dicitur autem medium rei illud, quod consistit in æqualitate vnius rei ad alterm, v.g. in æqualitate rei venditæ ad prętium illius, vel in æqualitate mercedis ad laborem, vel seruitium præstitũ; medium verò rationis est illud, quod à ratione præscribitur, considerata qualitate personæ, alijsq, circumstantijs, v.g. medium temperantiæ, quoad cibum, à recta ratione præscribitur, considerata conditione personæ, eiusq; valetudine, cæterisq; circumstantijs: nam quod vni est satis, alteri potest esse minus: immo respectu eiusdem personæ quod in hoc tempore est satis, potest in alio tempore esse minus, vel plus debito.

2 Secundò est aduertendum, medium iustitiæ non ideò dici medium rei, quia non sit rectæ rationi conforme, sed quia non cõstituitur, vel præscribitur à ratione, sed reperitur in ipsis rebus secundùm se consideratis; non enim à ratione dependet, quòd prętium sit æquale rei venditæ, sed ex quantitate prętij, & rei venditæ valore. Hinc Phil. dicto c.6.2 Ethic. duplex discrimẽ statuit inter hæc media. Primum est, quòd medium rei sumitur secundùm æqualem distantiam ab extremis, v.g. si extrema ponantur quatuor, & duodecim, medium erit octo, quod æqualiter ab extremis distat; medium verò rationis sumitur in ordine ad nos, vt diximus, & est illud, quod respectu operantis nec deficit, nec excedit: secundum discrimen est, quod medium rei est idem respectu omniũ; medium verò rationis non est idem respectu omnium. His notatis

3 Sit vnica conclusio. Medium iustitiæ est medium rei, medium verò aliarum virtutum est medium rationis. Prima pars probatur: materia iustitiæ sunt operationes exteriores, & res; ergo medium iustitiæ est medium rei. probatur sequela, quia tunc operatio exterior dicitur recta, seù iusta, quando habet debitam proportionem ad alterum, & res, quibus vtimur, debẽt habere proportionem æqualitatis ad inuicem; sed ista proportio, & æqualitas reperitur in ipsis rebus, nam æquale est medium inter maius, & minus, ex Phil. 5. Metaphys. tex. 18. ergo medium iustitiæ est medium rei. Secunda pars probatur: cæteræ virtutes versantur circa passiones; ergo medium aliarum virtutum est medium rationis. probatur sequela: nam rectificatio, & moderatio passionum fit per comparationem ad illum, cuius sunt passiones, secundùm illarum intensionem, cæterasq, circumstantias, iuxta quod recta ratio dictat passiones illas esse moderandas, vt patet ex dictis.

4 Obijcies ex Phil. 2. Ethic. virtus moralis est habitus electiuus in mediocritate cõsistens determinata p ratione quoad nos, ergo omnium virtutum moralium medium, est medium rationis.

5 Respondet D. Thom. quòd medium rei est etiam medium rationis. Quæ responsio maiori declaratione indiget: nam aliàs hæc media non differrent. Arag. ar 2. ait, dupliciter potest aliquod mediũ dici ratio. Primò, quia est à ratione præscriptum, & in hoc sensu etiam medium iustitiæ est medium rationis. Secundò, quia ratio illud determinat, & mensurat, & in hoc sensu medium iustitiæ non est medium rationis. Verùm non satis percipio quid sit discriminis inter medium, quod à ratione præscribitur, & à ratione determinatur: nam si medium iustitiæ per rationis actum præscribitur, non est medium rei, sed ab ipsa ratione dependet; idem enim à ratione præscribi, & determinari.

6 Respondetur ergo, medium iustitiæ differre à medio aliarum virtutum, quia cõsistit in quadam æqualitate vnius rei ad alteram: æqualitas autem est in rebus ipsis; quod enim vna res sit alteri æqualis, puta labor mercedi, non dependet à rationis arbitrio, sed sumitur ex ipsa rerum natura, vt rectè docet D. T. ar. 7 mediũ verò aliarũ virtutum dependet à ratione tanquam à causa illud constituente; ratio enim decernit quantum sit cibi sumendum, vt comestio sit temperata, quia tamen medium iustitiæ est etiam rectæ rationi conforme, idcircò potest dici medium rationis; nihil enim est rationi cõformius, quàm vt creditori debitum soluatur, & merces operario, & ideò Arist. vniuersaliter dixit, virtutem esse habitum electiuum in mediocritate consistentem ratione determinatam, quia quodlibet virtutis medium est rectæ rationi conforme.

7 Obijcies secundò: Ex natura rei est illicitum accedere ad alienam vxorem, & in die ieiunij carnes comedere, ergo etiam medium aliarum virtutum est medium rei.

8 Respondet Arag. quòd licet aliquando in materia temperantiæ medium sit determinatum, tamen vt plurimum pendet à ratione.

9 Secundò respondet, quòd etiam in hoc casu includitur circumstantia personæ, quia est accessus ad non suam. Neutra tamen responsio satisfacit, non prima, quia D. Tho. & Phil. docent, semper medium temperantiæ esse medium rationis. Nec secunda, quia illa circumstantia personæ non tollit quin tale medium sit medium rei, cùm ex se sit determinatum, nec est circumstãtia personę operantis, in ordine ad quam sumitur medium rationis, sed personæ, ad quam terminatur actio, quæ habet rationem obiecti.

10 Respondetur ergo in accessu ad non suam duo posse considerari: primò carnis cõ-

E cu-

cupiscentiam: secundò, accessus ad talem personam; & primum temperantiæ aduersatur, secundum iustitiæ. & quoad secundum ille actus est secundùm se determinatus, non quoad primum, quod ad temperãtiam pertinet; si enim non esset aliena vxor, sed propria, posset ad illam sine peccato accedere. Eodem pacto in ieiunio duo possunt considerati: primò, Ecclesiæ præceptum, & pertinet ad virtutem obedientiæ, quæ est pars potentialis iustitiæ, & quoad hoc medium est determinatum, quia de illius ratione est abstinentia à carnibus, & vnica comestio: secundò, moderata comestio, & pertinet ad temperantiam, & illius medium est medium rationis. Hinc potest cõtingere, vt quatenus seruat præceptum Ecclesiæ, quia semel tantùm comedit, & nihilominus contra temperantiam peccet, quia plus cibi sumit, quã debet, & si temperatè comedit, vt nimium appetitum cibi refrenet, actum temperantiæ exercet: si verò hoc agit, vt præceptum Ecclesiæ seruet, exercet actum obedientiæ.

11 Tertiò obijcies, non eadem pœna punitur qui magistratũ percutit, & qui percutit personam priuatam, ergo medium iustitiæ non est medium rei, sed rationis.

12 Respondet D. Thom. iniuriam illatã aliam proportionem habere ad magistratũ, & aliam ad personam priuatam, & proindè oportet aliter adæquare vtramque iniuriam per vindictam, quod pertinet ad diuersitatẽ rei, & non solùm ad diuersitatem rationis.

13 Dices, etiam ad diuersitatem rei pertinet, quòd hic cibus sit vni commensuratus, non alteri.

14 Respondetur, hãc commensurationem in cibo ab ipsa ratione fieri; commensuratio verò pœnæ cum delicto oritur ex ipsis rebus: nam quò persona est dignior, eò grauius est delictum contra illam commissũ, & per consequens grauiori pœna est plectendum: sumitur ergo medium secundùm proportionem æqualitatis grauitatis delicti ad grauitatem pœnæ; hæc autem proportio in rebus ipsis reperitur, & per consequens est medium rei.

15 Obijcies quartò: cùm per iustitiam distributiuam bona communia ciuibus distribuuntur, merita personarum considerantur, ergo medium iustitiæ est medium rationis.

16 Respondẽtur negando sequelam, quia bona communia distribuuntur iuxta meritum, quod non pendet à ratione, sed ex dignitate personæ, & laboribus, quos vnusquisq; pro Republica obijt.

17 Ex dictis sequitur, proprium iustitiæ actum esse ius ius suum vnicuiq; tribuere, vt docet D. Thom. ar. 11. & sumitur ex ipsa definitione iustitiæ, quia cùm iustitiæ materia sit operatio exterior, quatenus ipsa, vel res, qua per eam vtimur, proportionatur alteri personæ, ad quam per iustitiam ordinamur, quod fit, dum alteri ius suum tribuimus, nimirum quod illi debetur, proprius actus iustitiæ est ille, quando alteri ius suum reddimus, secundùm proportionem æqualitatis ex ipsis rebus desumptam, v. g. emptio, & vẽditio est actio exterior, per quam ordinamur ad alterum secundùm quandam proportionem æqualitatis inter rem, quæ venditur, & pretium: dum ergo pro re vendita soluitur venditori pretium iustum, redditur illi ius suum, nimirum id, quod illi debetur pro re vendita.

18 Hæc conclusio est intelligenda de iustitia naturaliter sumpta, quatenus includit iustitiam generalem, seu legalem, & particularem: nam eodem pacto intelligitur definitio iustitiæ superius allata. hinc Ambros. lib. 1. de Offic. ait, iustitia est, quæ vnicuique quod suum est tribuit, alienum non vendicat, quod autem alterum non lædere, quod Ambros dicit, alienum non vendicare, sit actus iustitiæ, patet ex dictis.

19 Est tamen aduertendum, solùm iustitiam commutatiuam reddere alteri quod erat illius proprium; legalis verò, & distributiua reddit alteri quod illi debetur: non est tamen proprium illius antequam reddatur, sed per ipsum iustitiæ actum fit propriũ illius, cui redditur, vt patet; cùm per iustitiã legalem bona ciuium applicantur Reipublicæ, vel per distributiuam bona communia applicantur priuatis.

Vtrum iustitia sit præstantissima inter omnes virtutes morales. Sect. VI.

1 PRO quæstionis solutione aduerte, duplicem in virtute considerari posse perfectionem, alteram essentialem, alteram accidentalem. prima desumitur principaliter ex obiecti excellentia, & consequenter ex actus præstantia. secunda desumitur ex alijs circumstantijs extrinsecis, puta ex vtilitate in ordine ad societatem humanam, vel ex aliqua proprietate, quæ talem virturem præ cæteris commẽdat, quod optimè declarauit Nazianz. or. de paupertate souenda exemplo campi varijs floribus depicti, in quorum quolibet cernes aliquid excellens, quod animum rapit, & proindè difficile est iudicare quænam virtus cæteris dignitate antecellat, nequaquam, ait, inuenire: facile est quænam virtutibus excellat, vt ei palma victoriæ tribua-

buatur, quemadmodum nec in prato odorifero, ac varijs floribus distincto flosculum discernere pulcherrimum, & flagrantissimū, cum alius aliter aspectum, & odoratum ad se rapiat, atq; vt primùm decerpatur suadeat: hinc D. Thom. licet 1.2. q. 66. egerit de inæqualitate virtutum, & de illarum perfectione sępè tamen in hac 2.2. illas inuicem comparat, & vnam alijs præfert, nam supra q. 30. ar. 4. misericordiam præfert omnibus virtutibus, quæ ad proximum pertinent, in hac verò quæst. ar. 12. nedùm iustitiam legalem, sed etiam particularem omnibus virtutibus moralibus præfert, infra verò q. 81. religionem præfert omnibus virtutibus moralibus: & q. 104. ar. 3. pręfert obedientiam omnibus: & q. 117. ar. 6. pręfert cęteris liberalitatem, quatenus ad multa est vtilis: & q. 161. ar. 5. humilitatem pręfert omnibus virtutibus moralibus iustitia excepta, quia in singulis aliqua excellentia relucet, qua cęteris pręstat.

2 Secundò aduerte D. Tho. hic solùm comparare iustitiam cum cęteris virtutibus moralibus, quæ sunt in voluntate, vel appetitu sensitiuo; nō enim comparat illam cùm theologicis, nam certùm est has esse nobiliores: cum Deum, tanquā obiectum respiciant, neque cum intellectualibus, quia de hoc egit 1.2. q. 66. ar. 3. & ideò has comparationes mittentes, cum non sint huius loci propriè solùm quærimus, An iustitia cœteris omnibus virtutibus moralibus præstet, & cum iustitia diuidatur in legalem, & particularē, de vtraq; est quęstio, an cœteras virtutes morales antecellat. D. Th. in at. 12. duplici cōclusione respondet propositæ quæstioni. Asserens vtramquè iustitiam esse nobiliorem cœteris virtutibus moralibus. Contra D. Thom. conclusiones insurgit Burid. 5. Ethic. q. 6. qui cēset virtutes perficientes hominē in se ipso, cuiusmodi sunt temperantia, & fortitudo esse nobiliores iustitia.

3 Probat primò, illa est nobilior virtus, in cuius obiectum maior est naturæ inclinatio, ac etiam gratiæ, sed natura, & gratia magis inclinant in bonum proprium, quàm in bonum alterius; ergò temperantia, & fortitudo, quæ respiciunt bonum proprium sunt perfectiores iustitia, quæ respicit bonum alienum. Maior probatur, quia vtraq; inclinatio est ab authore naturæ; & per consequens est recta magis, inclinans in id, quod est melius. Minor probatur, nam si naturam spectes, Amicabilia ad alterū: teste Philosopho, oriuntur ex amicabilibus ad se, secundùm ordinem verò charitatis tenetur quis magis diligere proprium bonum, quam alienum.

4 Secundò probatur, obiectum fortitudinis est difficilius, & magis arduum, quàm obiectum iustitiæ: ergò fortitudo est nobilior iustitia. Antecedens patet, quia fortitudo versatur circa pericula mortis, iustitia circa rerum commutationes, & alias actiones exteriores. Sequela probatur, quia cum virtus versetur circa difficile, quo plus difficultatis habet, eo nobilior est virtus, quæ circa tale obiectum versatur.

5 Tertiò, præstātissimus fortitudinis actus est nobilior quolibet actu iustitiæ; ergo fortitudo est nobilior iustitia. Antecedens probatur, quia martyriū est nobilior actus quolibet actu virtutum moralium. Sequela probatur, quia quo nobilior est actus, eo nobilior est virtus, comparatio verò fit, secùdùm actum præcipuum cuiusq; virtutis.

6 Quartò, illa dicitur præstantissima virtus, quæ plura comoda nobis præstat, sed temperantia pluta comoda nobis præstat, quam iustitia, ergo est illa nobilior. Minor probatur, nam temperantia salutem corporis conseruat, causat tranquillitatem, & pacē mentis perficit, voluntatis libertatem tuetur contemplationi idoneum reddit.

7 Quintò, perfectius est aliquid gratis tribuere, quam ex debito, sed iustitia tribuit alteri, quod est illi debitum, liberalitas tribuit alteri gratis, quod non debet, ergo est nobilior iustitia.

8 Demū ex D. Th. sup. q. 30. ar. 4. misericordia dicitur maxima virtutū, & infra q. 81. ar. 6. Religionem omnibus virtutibus moralibus præfert, ergò saltem religio, & misericordia sunt nobiliores iustitia: hoc argumētum plures continet difficultates, vt autem certa ab incertis separemus.

9 Dico primò, iustitia legalis est nobilior omnibus virtutibus moralibus, tàm in in voluntate, quàm in appetitu sensitiuo existentibus, religione, & misericordia exceptis, de quibus est peculiaris difficultas ob D. Tho authoritatem locis cit. in hac conclusione omnes cōueniunt, Sot. lib. 3. q. 2. ar. vlt. Bann. Atag. & Salon. hic, Caiet hic, & infra q. 161. ar. 5. Rebell. p. p. de oblig. iust. q. 3. sect. 2. Probatur, perfectio essentialis virtutis præcipuè desumitur ex obiecto, & actu, sed iustitię legalis obiectum, & actus est nobilior obiecto, & actu cęterarum virtutum moralium, ergò iustitia legalis est illis nobilior. Maior patet ex notabili posito, quia virtus ex obiecto speciem desumit. Minor probatur, quia iustitiæ legalis obiectum est bonum cōmune, quod est bono priuato nobilius, ait enim Philosophus 1. Ethic. bonum commune diuinius est particulari, & cum actus illius idem bonum respiciat, est nobilior actibus aliarum virtutum, quia actus desumunt speciem ab obiecto: hinc de iustitia legali dixit Arist. 5. Ethic. c. 1. quod nec Hesperus, nec Lucifer est, ita admirabilis, & Tullius lib. 1. de offic. ait; *Iusti-*

iustitia virtutis splendor est maximus, ex qua boni uiri nominantur hinc sequitur, iustitiam legalem nedum alijs virtutibus moralibus, sed etiam iustitia particulari nobiliorem esse, quia hæc etiam bonum priuatũ respicit.

10 Secundò probatur: Vbi est maior difficultas in actu virtutis, ibi reperitur maior perfectio: sed actus iustitiæ legalis maiorem habent difficultatem, quàm aliarum virtutum, ergo sunt nobiliores, & per consequens etiam ipsa virtus est nobilior. Probatur minor: nam difficilius quis boni communis curam gerit, quàm boni proprij, præcipuè in natura lapsa: nam quod commune est, negligitur; & amor proprius semper proprium bonum respicit. hinc maximè laudantur illi, qui Rempublicam tuētur, & propria bona, & propriam vitam pro illius salute exponunt. hinc Bias dixit, magistratus virum ostendit; cùm enim ad nitorem Ciuitatis spectet bonum commune, & Reipublicæ salutem tueri, & hoc sit valdè difficile: multi, qui viri boni videntur, ad dignitates euecti, & ad Ciuitatis regimen, praui comprobantur. Hinc etiã Arist. dixit, non eandem esse virtutem boni viri, & boni ciuis.

11 Tertiò probatur: Virtus architectonica, quæ alijs imperat, est nobilior virtutibus, quibus imperat: sed iustitia legalis imperat omnibus virtutibus moralibus, earũq; actus in proprium finem dirigit, ergo est illis nobilior. maior patet, minor probatur: nam iustitia legalis se gerit erga alias virtutes, sicut Dux erga milites, & architectus erga ministros: nam licet commune sit omnibus virtutibus actus aliarum virtutum aliquo modo imperare, iustitiæ tamen legali hoc per se competit ratione sui obiecti: nam sicut bonum partis est referibile in bonum totius, ita virtuti, quæ bonum commune respicit, per se conuenit actus aliarum virtutum in bonũ commune dirigere.

12 Confirmatur ex vtilitate, quę ex huiusmodi virtute Reipublicæ prouenit; illa enim sublata, non potest Reipublicę salus cõsistere, nec inter ciues pax seruari, & maxima esset in Republica confusio.

13 Dico secundò, iustitia particularis est nobilior cæteris virtutibus moralibus, misericordia, & religione exceptis. Est omnium, quos supra citaui. Probatur primò: subiectũ iustitiæ est nobilius subiecto aliarum virtutũ, ergo etiam iustitia est illis nobilior. Antecedens patet ex dictis; quia sola iustitia est in voluntate, tanquam in subiecto, cùm reliquæ subijcientur in appetitu sensitiuo.

14 Secundò probatur: obiectum iustitiæ est bonum alterius, obiectum aliarũ est bonum proprium, ergo iustitia est nobilior cæteris virtutibus. Probatur sequela ex Phil. 1. Rethor. c. 9. vbi ait, necesse est maximas virtutes esse eas, quæ sunt alijs honestissimę, siquidem est virtus potentia beneficiua.

15 Tertiò probatur ex Arist. 5. Ethic. c. 1. vbi docet, complures in proprijs vti quidem virtute possunt, sed in his, quæ sunt ad alterũ, nequeunt, quia res est magis ardua. Aduerte, has rationes probare iustitiam esse nobiliorem temperantia, & fortitudine, non autem pietate, religione, ac liberalitate, quę sunt partes potentiales iustitię, & in voluntate tanquam in subiecto sunt, & alterius bonum respiciunt.

16 Dico tamen tertiò, Iustitia est nobilior cæteris virtutibus, quæ sunt partes illius potentiales, religione, & misericordia exceptis. Probatur, quia iustitia est magis necessaria ad tuendam Reipublicæ pacem. hinc secundæ tabulæ præcepta solùm de iustitię actibus sunt, & iustitię obseruantiam præcipuè omnes legislatores intendunt, & omni tempore est necessaria, cùm sine illa omnia rapinis, iniurijs, & cędibus essent plena. hinc Ambros. ait lib. 1. Offic. c. 28. Iustitia excellentior videtur liberalitate, liberalitas verò gratior, & Phil. 1. Ethic. c. 9. ait, quod fortes, & iusti maximè honorantur, & post eos liberales.

17 Dico quartò, misericordia est nobilior Iustitia etiam legali. Est D. Thom. supra q. 30. ar. 4. vbi expressè docet, misericordiam non solùm esse maximam virtutem secundũ se, sed etiam prout in nobis, esse excellentiorem omnibus virtutibus, quæ ad proximũ pertinent. idem docet Caiet. hic, Sot. lib. 3. q. 2. ar. vlt. & communiter Thomistę, quibus adde Montesin. p. 2. disp. 39. sect. 4. aduertit etiam Caiet. Sot. & Bann. misericordiam dupliciter accipi posse. Primò, quatenus dicit habitum moderantem compassionem alienæ miseriæ, quam ponunt in appetitu sensitiuo, & hoc pacto sumpta Iustitia est illa nobilior, cùm sit in voluntate. Secundò, quatenus dicit voluntatem subleuandi alienam miseriam, & dicunt esse nobiliorem iustitia. Verùm vt supra vidimus, non est necessarius ille habitus in appetitu, sed misericordię virtutem, nec huiusmodi distinctio habet aliquod fundamentum in Diui Thomæ doctrina, sed sufficit habitus existens in voluntate, respiciens alienæ miseriæ subleuationem.

18 Probatur conclusio: actus misericordiæ est nobilior actu iustitiæ, ergo misericordia est nobilior iustitia. sequela patet, & antecedens probatur ex eodem D. Tho. loco cit. nam alienam miseriam subleuare est superioris, & melioris, hinc in Scriptura etiã actibus religionis præfertur, *Misericordiam vo-*

volo, & non ſacrificium. Oſeę 6. & Matt. 12. quia actus miſericordiæ eſt ſacrificium Deo acceptiſſimum; ait enim Paul. ad Hebr. vlt. *Beneficentiæ, & communionis nolite obliuiſci; talibus enim hoſtijs promeretur Deus.*

19 Secundò probatur: Obiectum miſericordiæ eſt vniuerſalius obiecto iuſtitiæ, ergo virtus miſericordiæ eſt illa nobilior. ſequela patet, quia idcircò iuſtitia legalis eſt nobilior iuſtitia particulari, quia illius obiectum eſt bonum commune, particularis verò bonum priuatum. Antecedens probatur, quia miſericordiæ obiectum eſt omnis miſeriæ ſubleuatio, ſiuè priuatæ, ſiuè publicæ, ſiuè temporalis, ſiuè ſpiritualis; maioris enim virtutis eſt Rempublicam à miſeria liberare, puta à ſeruitute, vel fame, quàm bonum commune tueri. Et confirmatur, quia miſericordia, vel eſt idem cum charitate erga proximum, vel ad illam proximè accedit, & actus illius ferè ſemper à charitate imperatur, hinc in Scriptura plurimum commendatur.

20 Dices ex Rebell. lib. 1. de oblig. iuſt. q. 3. ſect. 2. Iuſtitia legalis etiam actus miſericordiæ imperat, quando id bono communi expedit, ergo eſt illa nobilior. ſequela patet ex ſuperius dictis, & antecedens probatur: nam ſi in Ciuitate ſit frumenti penuria, non ſolùm poteſt Magiſtratus per iuſtitiam legalem compellere diuites ad vendendum triticum, ſed etiam pręcipere vt illud pauperibus miſericorditer diſtribuatur.

21 Reſpondetur negando antecedens, ad probationem reſpōdetur, de ratione miſericordiæ eſſe, vt voluntariè alienam miſeriam ſubleuet, & proindè quando diuites coguntur per Magiſtratum ſua bona pauperibus tribuere, ille actus nō eſt virtutis miſericordiæ, niſi voluntariè, & ſponte fiat; & ideò ſolùm imperatur diſtributio illa, quę eſt actio quædam exterior, non miſericordiæ actus, & proindè non eſt iuſtitia legalis nobilior miſericordia.

22 Secundò reſpondetur, quòd licet iuſtitia legalis poſſit aliquem actum miſericordiæ imperare, non tamen poteſt imperare omnem actum illius, & proindè non eſt illa nobilior: nam etiam virtus inferior poteſt aliquem actum virtutis ſuperioris imperare.

23 Dico quintò, licet probabile ſit, Iuſtitiam legalem eſſe nobiliorem religione, probabilius tamen puto religionem eſſe illa nobiliorem. Prima pars probatur, quia Iuſtitia legalis ſe habet vt totum, religio vt pars: ſed totum eſt nobilior parte, ergo.

24 Secundò, Iuſtitia legalis dirigit religionis actus in bonum commune, ſicut etiā aliarum virtutum, ergo eſt illa nobilior. ſequela patet, & antecedens probatur: nam ad Iuſtitiam legalem pertinet ordinare ea, quæ ad cultum pertinent, & talem cultum in bonum commune dirigere. & ideò huius ſententiæ eſt Caiet. infra q. 81. ar. 6. Rebel. loco cit. & quidam alij Recentiores.

25 Secunda pars probatur Primò authoritate D. Thom. loco cit. vbi expreſsè illā omnibus virtutibus moralibus prefert: quod probat primò, ex ordine præceptorum, quæ dantur in lege diuina Exod. 20. vbi primò ponuntur præcepta, quæ ad religionem pertinent, quàm illa, quę pertinent ad iuſtitiam; ordo autem præceptorum proportionatur ordini virtutum, quia præcepta dantur de actibus virtutum.

26 Secūdò ea, quę ordinantur ad finem, ſortiuntur bonitatem ex ordine ad finem, ergo quò ſunt fini propinquiora, eò ſunt meliora: ſed virtutes morales verſantur circa ea, quæ ordinantur in Deum tanquam in finem, ergo illa eſt nobilior, quæ eſt tali fini propinquior; religio eſt magis propinqua Deo, quàm cæteræ virtutes morales, cùm illius actus immediatè ordinetur in Deum tanquam in finem, ergo eſt cæteris nobilior, quæ ratio D. Thom. cùm militet nedum reſpectu Iuſtitiæ particularis, ſed etiam legalis, non rectè Caiet. aſſerit D. Thom. ſolùm præferre religionem iuſtitiæ particulari.

27 Tertiò probatur: obiectum religionis eſt nobilius obiecto Iuſtitiæ legalis, ergo religio eſt ipſa nobilior. ſequela patet, & antecedens probatur: nam religionis obiectum eſt cultus Dei; vndè religio proximè accedit ad virtutes Theologicas; nam licet non reſpiciat Deum tanquam obiectum Quod, reſpicit tamen illum tanquam obiectum, cui defert cultum, & ideò eſt nobilior qualibet virtute reſpiciente bonum humanum: hinc D. Thom. infra q. 117. ar. 6. in corp. ait, virtutes, quæ ordinātur in bonum diuinum, omnibus præferri: nam bonum diuinum præeminet cuilibet bono humano. Nec obſtant rationes Caiet. nam ad primum dicitur, antecedens eſſe falſum, quia tunc vna virtus cōparatur ad aliam tanquam pars illius, quando eius obiectū clauditur ſub obiecto illius, & ita ſe habēt cęteræ virtutes reſpectu Iuſtitiæ legalis: quia bonum priuatum, ſiuè proprium, ſiuè alienum comparatur vt pars ad bonum commune: obiectum verò religionis eſt bonum diuinum, & proindè non clauditur ſub obiecto Iuſtitiæ legalis, ſed eſt illo nobilius; miſericordiæ verò obiectum reſpicit etiam bonum commune, & præter bonum temporale reſpicit etiam bonum ſpirituale, & ideò eſt iuſtitia nobilior.

28 Ad ſecundum reſpondetur, non eodem pacto imperare actus religionis, & reliqua-

quarum virtutũ iustitiã legalẽ; nã reliquis per se imperat tanquã illatũ superior; quia bonu, quod illæ respiciunt, est natura sua ordinabile in bonum, quod respicit Iustitia legalis; religioni verò tantùm per accidẽs, quatenus illius actus est vtilis ad finem, quem iustitia respicit: nam Dei cultus non est ex se ordinabilis in bonum humanum, sed est secundùm se expetibilis, & primariò in Dei gloriã ordinari debet. hinc religionis actus est nobilior, quatenus ordinatur in Dei gloriam, quod conuenit illi ex sua natura, quatenus à religione elicitur, quam ordinatus in bonum commune; & licet in Republica ferantur leges ad religionem spectantes, non propterea Iustitia legalis est religione nobilior: nam leges humanæ non præscribunt Deum esse colendum; hoc enim naturalis ratio dictat, sed tantùm modum, & tempus quo Deus cultu exteriori sit colendus; nam eodem pacto fiunt leges de his, quæ pertinent ad fidem, & tamen non est fide nobilior. Ex dictis à fortiori patet, misericordiã, & religionem esse nobiliores iustitia particulari; nam licet religio à perfectã ratione Iustitiæ deficiat, quia non reddit æquale, quia Deo æquale reddi non potest, non propter hoc Iustitia est illa nobilior, vt enim docet D.Thom. dicta q.81.ar.6. virtutis dignitas non tantùm attenditur penès potestatem, quàm penès voluntatem, & desiderium animi: nam vellet vtique religio reddere Deo æquale, vndè se totum Deo deuouet, licet illius maiestas sit tam magna, vt non possit creatura dignum illi cultum exhibere, iuxta illud Eccl.43.33. Glorificantes Dominum quantum poteritis; superualebit enim adhuc, & admirabilis magnificentia eius benedicentes Dominum, exaltate illum quantum potestis; maior enim est omni laude.

29 Ad primum pro sententia Burid. respondet Salon. bonum honestum proprium esse præferendum bono alterius, non autem bonum vtile, & allegat Paul. 2. Cor. 1. vbi ait, *Non quæris quod mihi vtile est, sed quod omnibus vt salui fiant*. cùm ergo Iustitia nõ quærat quod sibi vtile est, sed quod alijs, est excellentior fortitudine, & temperantia, quæ tantùm bona propria respiciunt. hinc Arist. 1.Retho. ait, virtutes illas esse maximas, quibus alijs benefacimus, cũ virtus benefica sit.

30 Verùm difficultatem non soluit; oratio enim, & charitas non solùm magis inclinãt ad bonum proprium honestum, sed etiã ad bonum vtile; vndè licet quia magis teneatur diligere salutem spiritualem proximi, quàm propriam vitam, vt docet D. Thom. supra q.26.ar.5. non tamen tenetur magis diligere vitam corporalem alterius, quàm propriam, & eadem est ratio de bonis exterioribus, quia tenetur magis curare bona propria, quam aliena: nunc ergo vrget Burid. argumentum; cùm enim cæteræ virtutes versentur circa bonum proprium, ad quod magis natura inclinat, iustitia circa alienum, sequitur esse nobiliores Iustitia, quia propriũ bonum est magis diligibile, & per consequens quid melius respectu operantis.

31 Nec locus Apost. est ad rem; propriæ enim vtilitati proximorum salutem præferebat, ex quo maius lucrum spirituale sibi etiam acquirebat: præterea bonum, quod respicit fortitudo, & temperantia, non est bonum vtile, sed honestum, de quo certùm est bonum proprium esse præferendum bono alieno.

32 Respondetur ergo; charitatem, ac etiam naturam magis inclinare in proprium bonum, quàm in bonum alienum cæteris paribus; si de natura secundùm inclinationem rectæ rationi conformem sit sermo. cũ ergo bonum commune sit quid melius bono priuato, natura magis inclinat in bonum commune, quàm in bonum priuatum, vt patet exemplo manus, quæ pro salute capitis vulneris ictum se reparat.

33 Quod si dicas, id agere, quia propria salus dependet à salute totius: est quidem hoc verum, sed quia totius salus est maius bonum, quod natura conseruare cõtendit, impressit parti instinctum, vt etiam cum sui ipsius detrimento se ipsam exponat. ex quo patet, Iustitiam legalem cæteris virtutibus præstare.

34 Quoad Iustitiam verò particularem attinet, dicimus, naturam inclinare magis in bonum honestum proprium, quàm alienum; at bonum honestum Iustitiæ est maius bonum bono temperantiæ, & fortitudinis; quia Iustitia est perfectior virtus, vt supra probatum est. & licet Iustitia respiciat bonum alienum tanquam obiectum actus, tamen ipsum bonum honestum ipsius operantis, & est nobilius bono honesto fortitudinis, & temperantiæ: nam aliud est naturã, & gratiam magis inclinare in bonum proprium subiecti, & hoc est vniuersaliter verum, siuè bonum illud sit vtile, siuè sit honestum: aliud est magis inclinare in bonũ, quod est virtutis obiectum; & hoc est falsũ, quia bonum illud non est bonum operãtis, nisi quatenus per virtutis actum attingitur; & cùm actus virtutis respiciens bonum alienum tanquam obiectum, sit nobilior, & maiorem habeat honestatem, quam actus virtutis respiciens bonum proprium; nil mirum si natura, & gratia magis in illud inclinet, quã in istud.

35 Patet hoc in virtute charitatis, nam actus, quo quis pro alterius salute propriam vi-

vitam profundit, est nobilior, quàm actus ille, quo quis propriam vitam tuetur, & tamen ille respicit bonum alienum, tanquam obiectum, hic verò bonum proprium; quia tamen in illo est maior honestas, est etiam maior erga illum charitatis, & naturæ rectæ inclinatio; quia bonum naturæ rationalis est bonum honestum, quo honestius, eo magis amabile secundùm rectam rationem.

36 Ad secundum negatur sequela, nam virtutis perfectio essentialis desumitur ex nobilitate obiecti; difficilius enim est diligere inimicum, quàm amicum; est tamen amici dilectio perfectior actus, vt docet D.Tho. supra q.27.ar.7. quia obiectum est magis diligibile, cùm ergo obiectum iustitiæ sit nobilius, illius actus erit nobilior, ac etiam ipsa virtus iustitiæ præterea versetur circa bonum alienum, maiorem patitur difficultatem, quia ad proprium bonum voluntas est determinata: & licet in quibusdam iustitiæ actibus parua sit difficultas, aliqui tamē sunt valdè difficiles, vt cū Iudex propriū filiū damnare ad mortē debet, ne iustitiā deserat.

37 Ad tertium negatur antecedens. Ad probationem respondetur, martyrium dupliciter considerari posse. Primò, quatenus elicitur à fortitudine ob honestatem ipsius. Secundò, quatenus à charitate imperatur; si secundo modo spectetur, concedimus esse actum perfectiorem omnibus actibus virtutum moralium, sed hanc perfectionem non habet à fortitudine, sed à charitate; si autem primo modo consideretur, non est nobilior nobilissimo actu iustitiæ, qualis est actus Iudicis damnantis filium ad mortem; & actus, quo quis Regno renuntiat, vel mortem sustinet, ne iustitiam deserat.

38 His adde, fortitudinem non esse necessariam, nisi ad iustitiæ tutelam, hinc Agesilaus, vt refert Plutarcus in eius vita, interrogatus vtra harum virtutum esset nobilior? respondit, nil vtique fortitudine indigeremus, si omnes iusti essemus. Quibus verbis iustitiam maximè commendauit; tùm quia est per se necessaria ad pacem, & tranquillitatem Reipublicæ tuendam, fortitudo tantùm per accidens, supposita aliqua iniuria, & iniustitia; tùm quia fortitudo tantùm tempore belli Reipublicæ deseruit, iustitia tempore belli, & pacis.

39 Demùm sicut malum, quod iustitiæ opponitur, est grauius, vt patet, ita bonum iustitiæ est melius, quàm bonum fortitudinis: quia optimo pessimū opponitur.

40 Dices, viri fortes maximè laudantur, facultatibus, & honoribus in Republica cumulantur, & eorum prosapia nobilior habetur, vt patet in Cæsare, Scipione, Alexandro, & cæteris. Hinc Hercules inter Deos ob fortitudinem relatus, ergo fortitudo cæteris virtutibus præstat.

41 Respondetur, multos etiam ob iustitiam, magnam laudem, & maximos honores adeptos; præterea, vt rectè docet Sot. fortitudinem illos honores adeptam, tanquam iustitiæ militem, & ministram, quia non habet rationem virtutis, nisi quatenus iustitiā tuetur, & proindè non est illa nobilior.

42 Ad quartum respondetur, quòd licet temperantia multa nobis afferat commoda, & propterea Arist. 7. Polit. c.15. aliqua ex parte illam iustitiæ æqualem facere videatur, quia vtraque tùm pacis, tùm belli tempore est necessaria: simpliciter tamen iustitia est illa nobilior, ob rationes superius adductas, & quia maiora commoda nobis præstat, cùm Reipublicæ pacem conseruet, & omnia ferè crimina radicitus euellat.

43 Ad quintum respondetur, non ex eo solùm virtutis perfectionem attendi, quod aliquid detur gratis, vel ex debito; nam religio cultū debitū Deo defert, & tamē, vt vidimus, omnibus virtutibus moralibus præstat: sed perfectio virtutis ex obiecto attenditur, in quo iustitia liberalitatē superat, & de legali patet, cū illius obiectū sit bonū cōmune; de particulari verò probatur, quia illius obiectū est vniuersalius, quia in omnibus ius suū alteri tribuit; liberalitas verò nec semper, nec omnibus de suo tribuit. Præterea iustitia est magis necessaria Reipublicæ, cuius pacem, & tranquillitatem tuetur, & liberalitas illam supponit, q̄a nullus pōt esse liberalis de proprio, nisi prius alteri tribuat q̄ suum est. hinc Amb. l.1. de Off. c.28. ait, q̄ iustitia excellentior videtur liberalitate; liberalitas verò gratior, & Phil.1. Rhet. ait, q̄ fortes, & iusti maximè honorantur, & post eos liberales.

44 Ad vlt resp. Sot. Ban. Arag. & alij duplicē esse habitū misericordiæ, alterū existētē in appetitu sensitiuo, q̄ cōpassionē alienę miseriæ moderatur, & hūc dicūt esse imperfectiorē iustitia; alterū in voluntate, cuius actus est alienā miseriā subleuare, & hunc dicunt esse perfectiorē iustitia. Verū hāc distinctionē supreiecimus, & rōnē attulimus, cur misericordia sit iustitia nobilior, nec D.T. est sibi contrarius, q̄a solū cōparat iustitiā cū virtutibus moralibus existētibus in appetitu sensitiuo, cū ipse doceat, misericordiā esse nobiliorem omnib⁹ virtutibus, q̄ proximū respiciāt, & virtutes respiciētes bonū diuinū, qualis est religio, esse nobiliores virtutibus, q̄ respiciūt bonū humanū. ex quo sequitur, religionē præferri misericordiæ, nisi misericordiæ actus in Dei cultū referatur, & ita intelligas illud: *misericordiā volo, & non sacrificiū.* quia misericordiæ actus est sacrificium magis Deo acceptum, vt docet D.Tho. d.q.30.ar.4.

QVÆ-

QVAESTIO LIX.

DE INIVSTITIA:

Artic. I. Vtrum iniustitia sit vitium speciale.
Conclusio est affirmatiua, tùm quoad iniustitiam oppositam iustitię particulari, tùm de iniustitia opposita iustitię legali, seu generali.

Artic. II. Vtrum aliquis dicatur iniustus ex hoc, quod facit iniustum.
Vnica Conclusio negatiua.

Artic. III. Vtrum aliquis possit pati iniustum, volens.
Vnica Conclusio negatiua.

Artic. IV. Vtrum quicumque facit iniustum, peccet mortaliter.
Vnica Conclusio.
Iniustitia ex genere suo est peccatum mortale, potest tamen aliquis à mortali excusari, vel ex paruitate materiæ, vel ratione ignorantiæ.

DISPVTATIO TERTIA.

De Iniustitia.

Vtrum iniustitia sit vitium speciale. Sect. I.

1 Ostquam D. Thom. egit de iustitia in communi, illiusque naturam declarauit, nunc de iniustitia disserit, quæ est vitium illi oppositum: cùmque duplex sit iustitia; altera, quæ generalis, seù legalis, altera particularis; duplex quoque erit iniustitia, quia quot modis dicitur vnum contrarium, dicitur & reliquum. His notatis

2 Dico primò. Iniustitia legalis iustitiæ legali opposita est speciale vitium, secundùm suam essentiam; intentione verò, seù imperio est vitium generale. Prima pars probatur. Iustitia legalis est specialis virtus, ergo iniustitia legalis illi opposita est speciale vitium. probatur sequela, nam idcircò iustitia legalis est specialis virtus, quia respicit bonũ commune, tanquam proprium obiectum, ergo etiam iniustitia, quatenus bonum cõmune contemnit, ideſt quatenus agit aliquid, quod bono communi aduersatur, est speciale vitium; sicut enim est de ratione Iustitiæ, vt ius suum alteri tribuat, ita est de ratione iniustitiæ, vt ius alteri debitum auferat.

3 Secunda pars probatur. Nam sicut iustitia legalis quatenus actus aliarum virtutũ imperat, & in bonum commune refert, dicitur virtus generalis, ita iniustitia legalis est vitium generale, quatenus ex boni communis contemptu monet ad actus quorumlibet vitiorum.

4 Quærit hìc Sot. q. 3. ar. 1. an in omni peccato ratio iniustitiæ legalis reperiatur. Et

5 Respondet, tunc solùm peccari contra iustitiam legalem speciali peccato, quando quis peccat ex contemptu legis, idem docet Salon. q. 59. ar. 1. concl. 2. Arag. conclus. 1. Molina verò disp. 11. tom. 1. tract. 2. asserit, omne peccatum, quatenus est legis transgressio, esse contra iustitiam legalem, quia ad rationem peccati non est necessarium vt aliquid

quid

quid sit intentum, & volitum formaliter, sed satis est, vt sit voluntarium, & imperatiuè volitum.

6 Confirmatur, nam omne peccatum est quædam legis inobedientia opposita Iustitiæ legali, saltem quando actus ille est lege prohibitus, & ob hanc rationem Arist. 5. Eth. c. 1. quamcumq; legis transgressionem appellat iniquitatem, & transgressorem iniquum, dicit tamen hanc rationem formalem Iniustitiæ non esse peccatum lethale.

7 Dicendum tamen, tunc solùm peccari contra Iustitiam legalem, quando committitur aliquod peccatum ex contemptu boni communis. Probatur, tunc actus aliarum virtutum ad Iustitiam legalem pertinēt, quando à Iustitia legali imperantur, & ad bonum commune referuntur cum formali intentione promouendi, vel conseruandi bonum commune, ergo tunc solùm vitiorum actus ad Iniustitiam legalem pertinent, quando ex boni communis contemptu exercentur, cum formali intentione nocendi bono communi. Antecedēs patet, sequela probatur: quia virtus, & vitium illi oppositum circa eandem materiam versantur, vt patet in reliquis virtutibus moralibus.

8 Confirmatur, nam sicut actus virtutū etiam si bono communi sint vtiles, non pertinent ad iustitiam legalem, nisi per illam in bonum commune referantur, ita nec peccata ad iniustitiam legalem pertinent, nisi fiant ex contemptu boni communis, & in illius perniciem referantur, & ideò D. Thom. in corp. ait, tunc actus vitiorum ad Iniustitiam legalem pertinere, quādo quis peccat ex cōtemptu boni communis.

9 Secundò probatur, nam quando quis peccat ex contemptu legis, actus ille non opponitur Iustitiæ legali, sed obedientiæ, sicut quando quis actum virtutis exercet, vt legi obtemperet, actum obedientiæ exercet, ita cùm peccat ex contemptu legis, exercet actum inobedientiæ; sed obedientia est distincta virtus à Iustitia legali, ergo etiam inobedientia est distinctum vitium ab iniustitia legali.

10 Ad rationem Molinæ respondetur, quod etiam si ad rationem peccati vt sic nō sit necessarium esse formaliter volitum, est tamen necessarium ad peccatum Iniustitiæ legalis, quando circa materiam aliorum vitiorum versatur: nam aliàs talis actus non esset Iustitiæ legali oppositus.

11 Ad confirmationem respondetur, inobedientiam dupliciter accipi posse. Primò quidem formaliter, & tunc solùm peccatum inobedientiæ committitur, cùm ex contemptu legis aliquod peccatum committitur, quando, scilicet, idcircò actus prohibitus fit, vel præceptus omittatur, vt Superioris lex transgrediatur.

12 Secundò potest accipi materialiter, & hoc pacto omnis legis transgressio est quædam inobedientia, vt rectè docet D. Thom. infra q. 104. ar. 2. in corp. Arist. autem dum quamlibet legis transgressionem iniquitatē appellat, per iniquitatem non intelligit iniustitiam, quatenus est speciale peccatum, sed iniustitiam, quæ opponitur Iustitiæ, quatenus dicit collectionem omnium virtutum, vel potiùs per iniquitatem intelligit quodlibet peccatum, iuxta illud Io. epist. 1. c. 3. *Omnis, qui facit peccatum, iniquitatem facit.* est autem falsum quod ipse docet, rationem formalem Iniustitiæ non esse peccatum mortale, cùm Iniustitia semper sit peccatum mortale ex suo genere, illa autem inobedientia, quæ in qualibet legis transgressione reperitur, non est aliquod peccatum distinctum ab ipsa legis transgressione: nam licet idē actus, vt docet D. Thom. in responsione ad secundum, in genere physico, possit habere plures malitias in genere moris, hoc tamen tunc accidet, cùm actus ille pluribus virtutibus specie distinctis opponitur, ita adulterium non solùm aduersatur temperantiæ, sed etiā etiam iustitiæ, quatenus est accessus ad non suam.

13 Dico secundò. Iniustitia opposita Iustitiæ particulari est speciale peccatum. Est D. Thom. hìc, & Arist. 6. Ethic. c. 1. & communis, & probatur, quia sicut Iustitia particularis est specialis virtus, ita etiam Iniustitia illi opposita, qua quis vult alienum vsurpare, & iustitiæ æqualitatem procurare.

14 Dico tertiò. Iniustitia est peccatum mortale ex suo genere. Est D. Thom. ar. 4. & communis, & probatur: Illud est peccatum mortale, quod contrariatur charitati, in qua sita est vita spiritualis animæ, sed Iniustitia contrariatur charitati, ergo. Probatur minor, nam qui facit iniustum, alteri nocumentum infert, vel in persona, vel in bonis. sed omne nocumentum proximi aduersatur charitati, quæ inclinat ad volendum bonum alterius, ergo omnis Iniustitia repugnat charitati, & per consequens est peccatum mortale.

15 Hinc omnia præcepta secundæ Tabulę prohibent ea, quę charitati proximi repugnant, & ad Iustitiæ materiam pertinent, & idcircò Paulus dixit: *Qui diligit proximū, legem impleuit.* nam plenitudo legis est dilectio, quam qui seruat, omnia præcepta seruat; & qui nō seruat, legem diuinam trāsgreditur, & per consequens mortaliter peccat. Hæc conclusio est intelligenda, tàm de iniustitia opposita Iustitiæ particulari, quàm de Iniustitia opposita Iustitiæ legali: nam sicut per illam fit contra charitatem debitam

personæ singulari, ita per hanc sit contra charitatem debitam communitati.

16 Dico quartò. Iniustitia peccatum potest esse veniale, vel ex paruitate materiæ, vel ex imperfectione actus, vel ex ignorantia. Probatur, nam qui facit iniustum ex ignorantia, non facit per se, & formaliter iniustum, sed tantùm materialiter, & per accidens, & ideò vt ait Philosophus 5. Ethic. cap. 8. meretur veniam, quia cùm de ratione peccati sit, vt sit voluntarium, ignorantia efficit, vt actus non sit voluntarius, & per consequens, nec peccatum.

17 Secundò, erit veniale ex imperfectione actus, vt si desit perfecta deliberatio, quia quis non plenè ad actus malitiam aduertat, vel desit perfectus consensus in actum; vt enim aliquis mortaliter peccet, requiritur perfecta deliberatio, & consensus in actum peccati: qui verò in paruis facit iniustum, deficit à perfecta ratione iniusti, quia non facit totaliter contra voluntatem eius, qui iniustum patitur; non enim per huiusmodi nocumentum charitas læditur, quia quæ parua sunt pro nihilo reputantur. Hinc in qualibet materia mortale ex suo genere fit veniale ex illius paruitate, quamuis in quibusdam præceptis non detur paruitas materiæ, quia eadem ratio malitiæ, & irreuerentiæ erga Deum in quauis materia reperitur, vt cùm quis iocosum mendacium iuramento confirmet.

18 Quod attinet ad ignorantiam D. Th. in responsione ad primum ait, hoc esse intelligendum de ignorantia facti: nam ignorantia iuris non excusat à culpa, quod est intelligendum de ignorantia iuris naturalis: nam vt ignorantia excuset à culpa, debet esse inuincibilis; hæc enim causat inuoluntarium; iuris autem naturalis non datur ignorantia inuincibilis, saltem quoad ea, quæ in præceptis Decalogi continentur, quæ ad iustitiæ materiam pertinent: nam ignorantia iuris positiui, si sit inuincibilis, excusat à culpa, cùm eodem pacto inuoluntarium causet, ac ignorantia facti.

19 Sed petes, an quando materia est ex se parua, Dominus tamē nimis ęgrefert talis rei furtū, peccet mortaliter, qui illam furatur, & videtur non esse mortale, quia vt ait D Tho. non videtur esse contra voluntatem Domini, Sotus verò lib. 5. de iustit. q. 3 art. 3. ad 3. dicit esse mortale, Caiet. infra q 66. ar. 6. quem sequitur hic Arag. id negat, qui tamen addit esse mortale, si ille qui rem illam furatur, sciat Dominum ex hoc prouocandum ad iram, & ad blasphemādum, vel ad aliud peccatum mortale committendum, licet hoc peccatum non sit contra iustitiam, sed contra charitatem, quod etiam docet Salon. hic, licet non loquatur consequenter: cum asserat pretium, & valorem rei esse sumenda, non solùm ex ipsa rei natura, sed etiam ex Domini illius existimatione, nam si propter illam augetur rei pretium, iam non erit furtū rei paruę, sed magnæ, & per consequens illam auferens contra iustitiam peccat. Mihi tamē videtur distinctione vtēdum, vel enim rationabiliter dominus notabiliter ęgrefert rei illius paruę ablationem, putà, quia licet secundùm se sit parua, in ordine tamen ad vsum, vel oblectationem Domini, non est talis, & in tali casu vera est sententia Soti, & talem rem auferens peccat contra iustitiam, vt si quis ex aliqua arbore, qua Dominus ad oblectationem vtitur, vnum, aut alterum pomum decerpat, quæ licet secundum se sint parui valoris, multum tamen æstimentur à Domino, quatenus tali arbori adhærent, & in illis oblectatur, nam tūc valor crescit, vt dicebat Salonius, ex Domini æstimatione; quia res illa erat Domino vtilis in ordine ad talem finem. Si verò rem illam Dominus sine vlla ratione magni æstimet, eo quòd sit vilis animi, tunc talis rei furtum non erit peccatum mortale contra iustitiam, licèt possit quis peccare contra charitatem, per quam tenemur infirmiorum scandalum vitare, vt dicebat Caiet. & Arag. ratio est, quia ex irrationabili Domini æstimatione, nō crescit illius pretium, rectè autem dixit D. Thom. quod in tali casu potest reputari, quod non faciat contra voluntatem domini, vt enim intelligendus de voluntate rationabili.

20 Sed contra prædicta obijcit Salon. maius damnum infertur proximo, inducendo illum ad committendum peccatum veniale, quàm si centum aureos illi surriperes, sed illud non est mortale, ergò neque istud.

21 Respondetur, huiusmodi damna non esse eiusdem rationis, nam damnum temporale quis inuitus patitur, & proindè qui illud infert mortaliter peccat, damnum verò spirituale, quod ex peccato veniali oritur, non patitur inuitus, quia nemo potest cogi ad peccandum.

22 Secundò respondetur, huiusmodi damna non esse inuicem comparabilia, cum sint diuersi ordinis, & quia in ratione damni spiritualis, damnum illud sit leue, quia non priuet diuina gratia, nō erit peccatum mortale ad illud inducere, cum facilè reparari possit, furtum verò centum aureorum graue detrimentum infert in re temporali, & ideò est mortale.

Vtrum

Vtrum aliquis dicatur iniustus ex hoc, quod facit iniustum. Sect. II.

1 ADuerte primò, quod hanc difficultatem mouet D.Th ar.2. propter doctrinam Philosophi 5.Ethic.c.6 & 8.uam c.6. docet, quod aliquãdo aliquis facit iniustum, & non est iniustus, & c.8.ait, cum quis ex ira, alijsq; affectibus motus alium lædit, peccat, & iniustè agit, sunt enim hæc iniustè facta, nondum tamen est iniustus, quia læsio ipsa ex prauitate non euenit, nam cum electione quispiam læserit, tùm demùm iniustus, & prauus est. Tria ergò distinguit Philosophus, facere iniustum, iniustè aliquid agere, & esse iniustum, seù tanquàm iniustum operari, & primùm quidem significat actionem tãtùm materialiter iniustam, quod tunc accidit, cũ iniustitia illa, quæ in actione reperitur non est ab agente intenta, tunc enim non facit iniustum per se, & formaliter, sed tantùm per accidens, & materialiter, vt accidit cum quis ex ignorantia inculpabili facit iniustum, nam talis actio non est voluntaria, nec culpabilis, ille verò dicitur operari iniustè, qui spontè, & scientèr operatur, nõ tamen ex electione, sed ex aliqua passione, putà, ex ira, vel concupiscentia, tũc autem aliquis dicitur iniustus, cum non solùm sciens, & volens, sed etiam ex electione, & ex intentione facit iniustum, hæc enim omnia requiruntur, vt aliquis dicatur operari ex habitu, ex Philosopho 2. Ethic.c.3.

2 Secundò est aduertendum, dupliciter aliquem posse denominari iustum, vel iniustum. Primò, quidem ab habitu iustitiæ, vel iniustitiæ in ipso existente. Secundò, ab actu iusto, vel iniusto, propriè tamen huiusmodi denominatio desumitur ab habitu, quia habitus est forma permanens, animæ inhærens, sicut enim ab albedine inhærente paries dicitur albus, ità homo dicitur iustus, vel iniustus à iustitia, vel iniustitia habituali animæ inhęrente: hinc Concil.Trid. sess.6.c.7. docet nos iustificari per iustitiam nobis inhærentẽ, quia tamen habitus per actus innotescunt ille solus iniustus dicitur, qui talem exercet actum, qualis solet produci ab eo, qui habet habitum, nam habitus sicut ex actibus generantur, ità ad consimiles actus inclinant, dupliciter autem contingit, aliquem non operari ex habitu. Primò, ex eo, quod actus non per se tendit in obiectum habitus, sed tantùm per accidens, quia obiectum illud nõ est intentum ab agente, vt cum aliquis facit iniustum, non intendens iniustum facere, sed iustum, & in tali actu non reperitur iniustum formaliter, sed tantùm materialiter, & per accidens, quia ignorat se facere iniustum, & si sciret non faceret, vnde actio illa quatenus iniusta est, est inuoluntaria, vt cum quis iacit sagittam, credens occidere feram, & hominem interficit. Secundò, contingit actum non procedere ex habitu, non quia nõ tendit per se in obiectum habitus, sed quia non est talis, qualis solet actus ex habitu procedens, nam qui operatur ex habitu operatur ex electione, ità vt sibi complaceat in operatione, & ità qui ex passione aliqua operatur, non operatur ex habitu propter defectum, vt ait D. Thom. comparationis ipsius operationis ad habitum, quia operatio illa non est ex electione, nec operans in illa sibi complacet, & proindè licet iniustè operetur, & peccet, quia passio nisi rationem obruat, non excusat à culpa, non tamen dicitur iniustus, cum ille tantùm dicatur iniustus, qui facit iniustum ex intentione, & electione, nam ille solùm dicitur propriè iniustus, qui habet iniustitiæ habitum, & ille significat se habitum iniustitiæ habere, qui talem iniustitiæ actum exercet, qualis solet produci ab habente habitum iniustitiæ, nam facere iniustum præter intentionem, vel ex passione potest aliquis facere sine habitu iniustitiæ, & ex his patet resolutio quæstionis, nam qui facit iniustũ ex ignorantia, vel passione, non dicitur iniustus, qui verò facit iniustum ex intentione, & electione est iniustus, vt rectè ex mente Arist. docet D.Thom.ar.2. & communiter expositores.

3 Obijcies primò, qui sciens, & volens homicidium committit, etiam si ex passione iræ illud committat, verè dicitur homicida, & vt talis punitur, gratiam amittit, & æternam damnationem incurrit, ergò etiam ille, qui ex passione facit iniustũ, est verè iniustus, nam homicidium iustitiæ aduersatur.

4 Secundò, ex actibus iniustis ex passione factis generatur habitus iniustitiæ, ergò etiam ille, qui operatur iniustum ex passione dicitur iniustus. Sequela patet, nam habitus inclinat ad consimiles actus, & antecedens probatur, nam quilibet iniustitiæ actus contrariatur iustitiæ, & illam corrumpit contrarium habitum gignendo.

5 Tertiò, etiam sine habitu potest quis operari iniustum ex electione, quia cum habitus ex actibus generentur, omnis actus ex habitu procedens, potest sine illo fieri, ergò non ex eo quis dicitur iniustus, quod ex electione operetur, quia potest contingere, vt nõdum habeat habitum iniustitiæ: hic enim ex frequentatis actibus generatur.

6 Quartò, si doctrina D.Tho. esset vera, idem esset dicendum in alijs vitijs, quia hæc doctrina æqualiter procedit in omnibus vitijs, hoc autem est contra D. Tho. qui in re-

responsione ad tertium docet, discrimen esse inter iniustitiam, & alia vitia, non qui facit intemperatum præter intentionem, nec formaliter, nec materialiter facit intemperatū.

7 Pro argumentorum solutione aduertere, non eodem pacto aliquem dici iniustum apud Theologos, & apud Philosophos, nam Theologi iniustum appellant illum, qui iniustè operatur, siue operetur ex electione, siue ex passione, dummodo passio illa non excuset à culpa mortali, quia per quodlibet peccatū mortale amittitur gratia, & iustitia infusa, ceteręq; virtutes infusę, etiam si per talem actum non corrumpatur habitus iustitię acquisitus, & è contra, si quis post multa peccata commissa conuertitur ad pœnitentiam, & iustitiæ actum exercet appellatur iustus, etiā si adhuc habitum iniustitiæ acquisitum habeat, quia in iustificatione infunditur gratia, & virtutes tum Theologicæ, tum morales: hinc D. Ioan. dixit epist. 1 c. 3. ***Qui facit iustitiam, iustus est***: Philosophi verò illum tantū appellant iustum, vel iniustum, qui operatur ex habitu, & quia virtus est dispositio perfecti ad optimum, ex Philosopho 7. Physic. tex. 13. ille actus ex habitu virtutis procedit, tanquā proprius effectus illius, qui est optimus in tali specie virtutis, talis autem est actus virtutis, ex electione procedens, vt supra diximus, & quia vitium est dispositio imperfecti ad pessimum, ille actus est proprius effectus habitus vitiosi, qui est pessimus in tali specie vitij, & talis est actus vitij ex electione procedens, huiusmodi autem actus indicant habitum virtutis, vel vitij in eo, qui tales actus producit: hinc Philosophus 7. Ethic. c. 3. ait, quod delectari in operibus honestis est signū virtutis iam genitæ, & è contra delectari in operibus malis est signum vitij iam geniti: hine Sap. de quibusdam ait: ***Lætantur cùm mali fecerint***, quamuis autem possit à potētia non habente habitum virtutis, vel vitij elici actus consimilis illi, qui procedit ab habitu, hoc tamen rarò contingit, vnde ferè sēper tales actus indicant, sic operantem operari ex habitu.

8 Ad primum negatur sequela, nam hæc denominatio, secundùm Philosophos, desumitur ab habitu Iniustitiæ, à quo talis actio minimè procedit, licet talis verè sit apud Deū iniustus, & debita pœna puniri debeat, quod Philosophi non negant; concedit enim Arist. peccate illum, qui ex passione iniustū facit; negat tamen esse iniustum, quia per talem actum non corrumpitur habitus Iustitiæ, nec habitus Iniustitiæ generatur. His adde, etiam in foro exteriori talem homicidam mitiori pœna puniri.

9 Ad secondum respondetur, ex actibus Iniustitiæ ex passione factis non generari habitum Iniustitiæ, sed quandam dispositionem ad illum, nisi sæpiùs repetantur, cùm autem est genitus, illum habens ex electione operabitur, non ex passione; & ideo quādo ex electione non operatur, non dicitur iniustus, quia signum est, habitum nondum fuisse genitum; licet enim quilibet iniustitiæ actus iustitiæ sit contrarius, non tamen quilibet actus illam corrumpit, sed tantùm ille, per quem Iniustitiæ habitus producitur.

10 Ad tertium respondetur, quod licet accidere possit aliquem operari iniustum ex electione, quamuis nondùm acquisierit iniustitiæ habitum; rarissimè tamen hoc eueniet, & statim per talem actum producetur habitus: quia necesse est, vt multi actus imperfecti ex passione orti illum præcesserint; sicut enim nullus repentè fit summus, ita nullus repentè fit pessimus, quia natura procedit ab imperfecto ad perfectum; & prius per actus imperfectos homo disponitur siuè ad virtutem, siuè ad vitium. Quando ergo potentia actum elicit perfectum in sua specie, signum indubitatum est, iam habere habitum vel virtutis, vel vitij: vndè Philosophi, operantem iniustum ex electione, iniustum appellant, non autem operantem iniustum ex passione: nam etiam si possit dari casus, vt talis à potentia sola procederet, regulariter tamen procedit ab habitu.

11 Ad quartum Bann. & Caiet. concedunt, nullum esse discrimen inter Iniustitiā, & Intemperantiam: nam si quis vini potentiam ignorans, vt accidit Noë, & Loth, inebrietur, licet talis potus non sit formaliter ebrietas, fingi non potest, quin sit ebrietas materialiter: quia potus ille non est commensuratus fomenti, solùm Caiet. discrimen agnoscit, quando comparantur in ordine ad agentem, seù, vt ipse ait, si comparentur iniustum facere, & intemperatum facere penes formaliter, & materialiter: quia in materia temperantiæ accipitur per comparationē ad agens, in materia verò Iustitiæ per comparationem ad alterum; & ideò cùm, ly materialiter, & formaliter determinet, ly facere, in materia Iniustitiæ, ly facere, potest per accidens habere pro materia iniustum, non tamen in Temperantia.

12 Sed contra, quia sicut potest fieri iniustum, præter intentionem agentis, & tunc per ipsum, ly facere, habet per accidens pro materia iniustum, ita potest fieri intemperatum præter intentionem agentis: quia sicut in actu Iniustitiæ non seruatur æqualitas ad alterum, ita in actu Temperantiæ non est debita commensuratio ad agens, vt in exemplis allatis.

13 Nec videtur verum, talem actum esse

ſe extra genus moris; nil enim valet actum eius eſſe extra genus moris formaliter, quia non per ſe intenditur ab agente, ita etiam actus Iniuſtitiæ, qui non per ſe intenditur ab agente, eſt huiuſmodi: quia non eſt voluntarius. vel vult non verſari circa materiã moris, & eſt falſum: nam ipſemet fatetur verſari circa materiam Intemperantiæ, & eſſe ebrietatem materialiter. & licet motalis generia formam non participet, hoc prouenit ex defectu voluntarij, quod etiam in materia Iniuſtitiæ accidit; falſum eſt enim eſſe iniuſtum formaliter, quod præter intentionẽ agentis fit.

14 Arag. & Salon. hìc dicunt in materia Intemperantiæ non fieri intemperatum, niſi quando actus ex paſſione procedit, quia proxima Temperantiæ materia ſunt paſſiones, non cibus, ſiuè potus. & ideò Noè non fecit intemperatum, quia ita vinum bibit, ac ſi bibiſſet aquam.

15 Sed contra. Nam aliud eſt, paſſionem eſſe virtutis, aut vitij materiam, aliud eſt operari ex paſſione. nam primum eſt verum, ſecundum verò non eſt vniuerſaliter verum: quia etiam in materia Temperantiæ poteſt quis operari ex electione. Præterea Noè vinum bibit, ergo talem potum concupiuit, aliàs non bibiſſet, ergo fuit in illo concupiſcentia vini, quæ paſſio quædam eſt; & quia plus ſumpſit, quam opus erat, talis paſſio nõ fuit per rationem regulata, & per conſequẽs fuit intemperatus ſaltem materialiter.

16 Nec obſtat, quòd eodem pacto bibiſſet aquam: nam ille, qui facit iniuſtum materialiter, non facit illud ex prauo affectu, quia exiſtimat ſe facere iuſtum; & ſi ſciret eſſe iniuſtum, non faceret. & ita ſe habuit Noè, & Loth: nam ſi ſcienter vinum bibiſſent, vt paſſioni inordinatę ſatisfacerent, feciſſent intemperatum formaliter.

17 Confirmatur, nam impoſſibile eſt aliquem verſari circa materiam remotam Tẽperantiæ, & non verſari circa materiam proximam illius, quia materia remota Temperantiæ non poteſt attingi, niſi media paſſione, quæ eſt materia proxima illius.

18 Reſpõdetur ergo, optimam reddi rationem à D. Thom. quem ſequitur Sot hìc in reſponſione ad ſecundum in primo obiecto, quia obiectum Iuſtitiæ eſt aliquid in ipſis rebus exiſtens, & illius medium eſt medium rei, nec à ratione dependet, & ideò poteſt quis facere iniuſtum materialiter, ſi ex ignorantia ius ſuum alteri auferat; medium verò Temperantiæ eſt medium rationis, & illius obiectum non eſt aliquid in ipſis rebus exiſtens, ſed à ratione conſtituitur. & ideò quando quis credit cibum, quem ſumit, eſſe ſibi commenſuratum, & illum ſumit, non eſt intemperatus nec formaliter, nec materialiter: quia licet erret, tendit tamen in medium à ratione præſcriptum; nam ſolus dicitur aliquis intemperatus per receſſum à medio, ſiuè per exceſſum, ſiuè per defectum, & cùm medium Temperantiæ non ſit conſtitutum à parte rei, receſſus ab illo accipitur ſecundũ quòd eſt à ratione conſtitutum.

19 Hinc ſequitur, non poſſe aliquem dici intemperatum materialiter, licet cibus nõ ſit proportionatus ſumenti, quando id accidit ex ignorantia: quia non deflectit à medio per rationem conſtituto, ſicut è contra eſt formaliter intemperatus ille, qui ſumit cibum ſibi commenſuratum, puta duas libras panis, ſi exiſtimabat vnicam tantùm libram eſſe ſibi ſatis: quia formaliter recedit à medio per rationem conſtituto.

20. Licet ergo quis erret in conſtitutione medij, putans eſſe ſatis, quod eſt plus, vel minus, non tamen eſt intemperatus, quia non recedit à medio nec formaliter, nec materialiter; in materia tamen Iuſtitiæ, in qua medium non præſcribitur à ratione, poteſt quis ab illo recedere præter intentionem, & ita facere iniuſtum materialiter: quia iniuſtum non pendet à ratione, ſicut pendet intemperatum.

21 Hinc falsò aſſerit Caietanus, Noè feciſſe materialiter ebrietatem, quia ebrietas ſignificat aliquid intemperatum, quod Noè non admiſit; quia non receſſit à medio per rationem conſtituto, & ideò illius ebrietas poteſt tantùm æquiuocè ebrietas dici.

Vtrum aliquis poſſit pati iniuſtum volens. Sect. III.

1 Dico primò. Nullus poteſt per ſe, & formaliter facere iniuſtum, niſi volens, nec pati, niſi volens. Probatur, de ratione actionis eſt, vt procedat ab agente; de ratione autẽ paſſionis eſt vt ſit ab alio. Hinc Ariſt. 3. & 8. Phyſ. probat, quòd non poteſt idem eſſe agens, & patiens ſecundùm idem, ergo nullus poteſt facere iniuſtum per ſe, & formaliter, niſi volens, nec pati, niſi volens. Probatur ſequela, quia principium actionis moralis eſt voluntas. & ideò illud propriè, & per ſe aliquis agit, quod volens agit, & illud propriè patitur quod volens patitur; aliàs qui volens pateretur, potiùs ageret, quàm pateretur.

2 Confirmatur ex regula Iuris 77. de regul. iur. in 6. vbi habetur, *Scienti, & volenti non fit iniuria*. & ratio eſt, quia vnuſquiſq; poteſt iuri ſuo renunciare.

3 Dico ſecundò. Per accidens, & materialiter poteſt quis facere iniuſtum volens

vel

vel pati volens. Probatur, quia potest quis præter intentionem iniustum facere ex ignorantia, vt supra diximus, & pati volens, vt cùm aliquis inuoluntariè dat alteri plus, quàm debet. Conclusiones istæ, quas tradit D. Thom. ar. 3, sunt desumptæ ex Arist. 5. Ethic. c. 9. vbi ait, neminem pati iniustum, vel iniuriã, quando id sua sponte patitur: cõgruit huic doctrinæ regula iuris superius citata, & facit text. in l. nemo, ff. de regul. iur. & sunt huiusmodi cõclusiones communiter receptæ ab Expositoribus hîc, & à Molin. disp. 1 r. tom. 1. tract. 1. aliqua tamen videntur huic doctrinæ aduersari.

4 Primò, qui seipsum occidit, punitur per leges, ergo facit iniustum, ergo aliquis volens potest pati iniustum à seipso. Antecedens patet ex Philosopho 5. Ethic. c. vlt. vbi docet tales sepultura priuari. sequela probatur, quiã nullus punitur, nisi ob delictum.

5 Secundò, potest aliquis occidere, vel vulnerare alium nolentem, vt contigit Saul 1. Reg. vlt. ergo potest quis pati iniustum nolens.

6 Confirmatur ex c. contingit de senten. excom. vbi ille, qui Clericum nolẽtem fustibus cecidit, dicitur in excommunicationem incidisse: quia licet non violenter, iniustè tamen illum percussit, ergo potest quis pati iniustum nolens.

7 Tertiò, qui alteri facit iniuriam, non tenetur restituere, sed vsurarius accipit pecunias à sponte dante, ergo non facit illi iniuriam, quia nemo patitur iniustum volens, ergo non tenetur restituere, sed hoc est falsum, ergo falsum est etiam non posse aliquẽ pati iniustum volens, & eadem est ratio de pecunia data latroni metu mortis, & Iudici pro iniqua sententia, & de eo, qui rem emit vltra pretium rigorosum; si enim non potest quis pati iniustum volens, non tenerentur isti restituere.

8 Quartò, Episcopus pecuniam accipiẽs pro beneficij collatione facit iniustum, vndè tenetur illam restituere, & tamen accipit illam ab eo, qui sponte dat.

9 Quintò, qui viro consentiente cum aliena vxore mœchatur, & qui virginem à patre ablatam, virgine consentiente stupraret, non faceret iniustum, nec stuprum, nec adulterium committeret, quod est falsum.

10 Sextò, Christus Dominus, & Sancti Martyres voluntariè mortem sustinebãt, vndè de Christo dicitur, *Oblatus est, quia ipse voluit*, & Martyres gaudentes ibant ad martyrium, ergo non patiebãtur iniustum, quod est falsum.

11 Demùm si pupillus, aut minor, aut prodigus aliquid donet absque tutoris, vel curatoris consensu, is, cui donauit, retinere non potest, ergo potest quis iniustum pati volens.

12 Pro argumentorũm solutione est aduertendum, hominem duo bonorum genera habere posse; alterũ, quorum plenũ habet dominium, vndè potest de illis disponere ad libitum in omnem vsum; alterum, quorum habet limitatum dominium, quia non potest illa à se abdicare, sed tantùm potest illis vti secundùm rationis præscriptum, seu, vt alij loquuntur, quorum non est dominus, sed custos. Prioris generis sunt bona fortunæ, diuitiæ, & c. huiusmodi. Secũdi generis sunt bona naturæ; non enim est quis suæ vitæ, vel membrorum dominus, sed tantùm potest illis licitè vti. Ratio discriminis est, quia bona fortunæ nostra industria comparamus, bona verò naturæ à Deo recipimus.

13 Secundò est aduertendum, aliquas personas licet suorum bonorum dominium habeant, non habere tamen illorum administrationem, quia est illis lege interdicta; tales sunt pupilli, & minores, de quibus est tex. in §. nunc admonendi, Inst. quib. alien. licet, vel non.

14 Tertiò est aduertendum, duplex esse voluntarium; aliud, quod dicitur voluntarium simpliciter, & absolutè, quia nihil habet admixtum inuoluntarium, vt cùm quis liberè alteri rem suam donat; aliud est voluntarium mixtum, quia licet hic & nunc volũtariè fiat, habet aliquid inuoluntarij admixtum, non sit enim omninò liberè, & à Philosopho appellatur inuoluntarium secundũ quid, vt docet D. Tho. 1. 2. q. 6. ar. 6. ex Arist. 3. Ethic. c. 1. & Niss. lib. 5. c. 1. & est illud, quod fit ex metu imminentis mali, vt cùm mercator metu tempestatis projicit merces in mare; hic autem metus aliquando prouenit à causa naturali, vt in exemplo allato, aliquando verò incutitur à causa libera, & est conjũctus cum iniustitia, & iniuria, vt cùm latro metu mortis à viatore pecunias extorquet.

15 Ex dictis patet, quonam pacto sit intelligenda prima conclusio; est enim intelligenda de bonis, quorum homo habet plenũ, & absolutum dominium, nec vlla lege prohibetur de illis disponere: & de eo, qui nullo metu coactus, sed omninò voluntariè iniustum patitur, quia cùm possit talium rerum dominium in alium transferre, eo ipso, quod volens iniustum patitur, censetur illa alteri donare, & ita tollitur inæqualitas, & ratio iniustitiæ.

16 Hinc infert Arag. & Salon. quòd si quis scortæ, vel meretrici det mille aureos, non tenentur isti restituere, quod est verum, licet hæc non sit materia iustitiæ, sed liberalitatis; & si adsit excessus, erit prodigalitatis vitium, non iniustitiæ, si tamen quis daret illos

tas meretrici tanquam mercedem, si nulla esset coactio, vel fraus, censeretur donare illi excessum iusti pretij; si tamen dolus, vel fraus intercederet, teneretur meretrix excessum restituere.

17 Secundò sequitur, quòd licet in alijs bonis, quorum quis non habet absolutum dominium, cuiusmodi sunt bona naturæ, quamuis volenti non fiat iniuria, quicquid in contrarium velint hic Arag. & Salon. tamen læsio circa huiusmodi bona alijs iniuriam irrogat, quorum ille, qui læditur, est pars, vel subditus; nam qui alteri volenti manum abscindit, vel vita priuat, non irrogat illi iniuriam, vndè nec tenetur restituere; irrogat tamen iniuriam Reipublicæ, cuius est pars, & Deo, cuius est seruus; ac etiam vxori, vel familiæ, quæ debitis alimentis priuatur. Hinc Philosophus 5. Ethic. c. 11. ait, ei, qui seipsum necauit, quasi Ciuitatem iniuria affecerit, iniuria quædam irrogatur, nam sepultura per leges priuabitur, vel alia ignominia affici solet.

18 Tertiò sequitur, quòd quando alicui per legem prohibetur bonorum administratio, cùm non possit in alium bona sua transferre, licet re vera iniuriam non patiatur, dū voluntariè sua bona alteri donat, non tamen ille, qui accipit, illorum dominium acquirit, quia lex translationem dominij impedit.

19 Ex his facilè possunt opposita solui. Ad primum respondet D. Thom. illum, qui seipsum interficit, posse dupliciter considerari.

20 Primò secundùm se, quatenus est singularis persona, & non peccat peccato iniustitiæ; quia sicut iustitia est ad alterum, ita & iniustitia, sed potest peccare peccato intēperantiæ, vel imprudentiæ.

21 Secundò potest considerari in quantum est pars Ciuitatis, vel aliquid Dei, & ita Ciuitati, vel Deo iniuriam facit, & secundùm D. Thom. dictum est certum, vt patet ex dictis.

22 Contra primum verò instat Arag. quia temperantia versatur circa cibos, & res venereas: sed ille, qui se interficit, non versatur circa hanc materiam; ergo. Quoad imprudentiam verò, illius materia est agibile in alijs vitijs, ergo si tale peccatum est peccatum imprudentiæ, debet assignari materia alterius vitij, circa quam imprudentia versetur.

23 Hinc ipse censet peccare contra charitatem propriam, qua tenetur seipsum diligere; tollit enim charitatem, quæ est quid melius, quàm amicitia. Idem docet Molin. dicta disp. 11. qui addit, posse peccare contra fortitudinem, si ex pusillanimitate se interimat.

24 Explicat autem D. Thom. dum ait, peccare peccato intemperantiæ, Arag. Salon. & Bann de eo, qui se interficit propter excessum ciborum, & venereorum, & de imprudentia, quatenus est generale vitium in omnibus vitijs inclusum; non autem de imprudentia particulari, quæ prudentiæ opponitur.

25 Verùm hæc explicatio non est ad mentem D. Thom. nam qui se ipsum interficit ex nimio ciborum, vel venereorum vsu non punitur per leges, nec censetur Reipublicæ iniuriam irrogare.

26 Respondetur ergo, D. Thom. non dixisse, quòd semper peccat peccato intemperantiæ, sed quòd potest habere rationem intemperantiæ, vel imprudentiæ, non tamen rationem iniustitiæ; potest enim contingere, vt aliquis se interficiat ex vehementi passione amoris, quod frequentius accidit, & tunc peccat contra temperantiam, quatenus passio illa est suæ mortis causa; peccat etiam contra prudentiam propriè dictam, quia elegit medium improportionatum ad talem passionem tollendam.

27 Dices: ille, qui seipsum interficit, patitur iniustum volens, quatenus mors illa aduersatur naturali inclinationi conseruandi vitam.

28 Respondetur, inclinationem illam voluntati rationali subdi, ad quam ratio voluntarij, & inuoluntarij spectat, & proinde etiam si mors tali inclinationi repugnet, qui seipsum interficit, non peccat contra iustitiā, quia non dicitur inuitus mortem pati, quia talis partis actus non est velle, aut nolle, cùm inclinatio illa non dicat actum elicitum, sed naturalem propensionem ad vitam.

29 Ad secundum negatur sequela; tunc enim non fit iniuria illi, qui suæ neci, vel vulneri consentit, sed Reipublicæ, cuius est pars, & Deo, cuius est imago, & seruus. Hinc si quis volenti manum abscindat, licet ob illius abscissionem magnum patiatur damnum, quia artifex erat, & magnum ex sua arte lucrum faciebat, non tenetur illi aliquid restituere, nec etiam Reipublicæ, quia in ordine ad illum non peccat contra iustitiam particularem, sed contra iustitiam legalem. Sed de hoc latius infra.

30 Aduertit tamen Sot. lib. 3. q. 3. ar. vlt. in responsione ad secundum, Rempublicam non habere dominium vitæ suorum ciuium, sicut habet Deus, & ideò non potest pro libito suos ciues vita priuare sine causa, vt potest Deus, sed solùm propter delictum potest illos morte punire, quando de iustum talem pœnam meretur; potest etiam illos mortis periculo obijcere pro salute Reipublicæ, & illos ad hoc cogere.

Ad

31 Ad confirmationem negatur sequela, nam iniuria illa non est facta Clerico, sed Ordini Clericali, cuius dignitas læditur, vt ibidem dicitur, & propter eandem rationē Clericus etiam volens non potest conueniri coram Iudice laico, ex c.2. & c. si diligenti, de for. compet. nam etiam si quis possit proprio fauori renunciare, hoc tamen locum non habet, quando renunciatio in alterius præiudicium tendit, cùm autem Clericus coram Iudice laico conuenitur, fit iniuria ipsi Ecclesiæ, & toti Ordini Clericali.

32 Ad tertium negatur minor, nam qui soluit vsuras necessitate compulsus, illas soluit: nam libentius gratis pecunias mutuo acciperet. Hinc si ex gratitudine aliquid mutuanti daret, licitè illud retinere posset.

33 Ad illud de latrone, patet ex dictis, pecuniam illam non dari sponte: nam metus causat inuoluntarium secūdùm quid, & proindè est aliquo pacto nolens; ille verò, qui dat aliquid Iudici pro sententia iniqua, potiùs iustitiam corrumpit, quàm iniustum patiatur. An autem Iudex teneatur restituere quod accepit, dicemus suo loco: qui verò rem emit plus iusto pretio, si hoc fecit necessitate compulsus, solutio illa est inuoluntaria secundùm quid, & nolens iniustum patitur, & venditor tenetur excessum restituere; & eadem est ratio, si ex ignorantia hoc egit; si autem liberè, plus iusto pretio soluit, censetur excessum pretij donasse, & tunc non patitur iniustum: vndè potest accidere vt aliquis quantùm in se est, alteri iniuriam inferat, & peccet, & alter non patiatur iniustum, vt si quis intendat fraude, vel dolo rem pluris vendere, quàm valeat, alter verò omninò liberè excessum pretij intendat illi donare.

34 Ad quartum respondetur, Episcopum peccare contra religionem, quia rem spiritualem vendit, & contra iustitiam, quia vendit rem non suam, non tamen tenetur restituere pecuniam danti: quia Ecclesia in pœnam delicti illum priuat talis pecuniæ dominio, & per consequens tenetur illam restituere Ecclesiæ, cui iniuriam irrogauit.

35 Ad quintum negatur sequela, nam vir non est ita vxoris dominus, vt possit illius vsum alteri tradere, nec pater filiæ, & proindè licet ex tali concubitu non irrogetur iniuria vxori, vel puellæ consentienti in adulterium, vel stuprum, quando viri, & patris accedit consensus, irrogatur tamen iniuria Reipublicæ, dum illius leges violātur, & Deo, qui est matrimonij author, & cui fides promittitur. Hinc per Iudicem hæc crimina iustè puniuntur, non tenetur tamen in his casibus quis aliquid restituere.

36 Ad sextum respondetur, Christum Dominum voluntariè passum pro salute mūdi, & Patris gloria, & Martyres propter eandem causam patiebantur: nihilominus iniustum formaliter patiebantur, quia nolebant mortem, quatenus erat iniuriosa naturæ, vndè Christus dixit Petro: *Alius cinget te, & ducet quò tu non vis*; erat enim mors illa cōtra inclinationem naturæ; nolebant enim sibi vitam auferri, volebant tamen patienter sustinere mortem.

37 Ad vltimum respondetur, donatarium, cui aliquid pupillus, minor, vel prodigus donauit, teneri ad restitutionem, non quia iniustum fecit, nec quia personæ illæ iniustum sint passæ, sed quia leges ciuiles impediunt dominij translationem, de qua re suo loco dicemus.

QVAESTIO LX.

DE IVDITIO.

Artic. I. Vtrum Iuditium sit actus iustitiæ.
Conclusio est affirmatiua.

Artic. II. Vtrum sit licitum iudicare.
Conclusio est affirmatiua.

Artic. III. Vtrum iuditium ex suspicione sit licitum.
Conclusio est negatiua.

Artic. IV. Vtrum dubia sint in meliorem partem interpetrāda.
Conclusio est affirmatiua.

Artic. V. Vtrum semper sit secundùm leges scriptas iudicandũ? Conclusio est affirmatiua.

Art. VI. Vtrum iudicium per vsurpationem reddatur peruersũ? Conclusio est affirmatiua.

DISPVTATIO QVARTA.

De Iudicio.

Vtrum iudicium sit actus iustitiæ. Sect. I.

1 Vdicij nomen plura apud Iurisperitos significat, vt docet Syluus summa verb. Iudicium, & Nauar. in tub. de Iud. nu. 14. propriè tamen, vt idem Nauar. ibid. docet, significat actum Iudicis ius dicẽtis inter partes, & decernentis quod iustum est, & hoc pacto accipitur hic, cùm quæritur, vtrum Iudicium sit actus Iustitiæ.

2 Ratio difficultatis est, quia Iudicium est actus intellectus, ergo non est actus Iustitiæ. sequela patet, quia Iustitia est in volũtate, antecedens probatur ex Philos. 1. Eth. vbi ait, quod vnusquisq; benè iudicat quæ cognoscit, & ex D. Tho. hic in corp. qui ait, iudicium esse actum Iudicis, quia Iudex dicitur quasi Ius dicens, sed dicere est actus intellectus, ergo iudicium est actus intellectus.

3 Secundò, ad quamlibet virtutem pertinet rectum iudicium ferre circa propriã materiam, siuè virtus illa sit moralis, siuè intellectualis: nam prudentia rectè de medijs in ordine ad finem, scientia de his, quæ ad proprium obiectum pertinent, & cæteræ virtutes morales circa propriam materiam, vt docet Philosoph. 3. Eth. c. 4. ergo iudicium non est proprius actus Iustitiæ, sed est communis cæteris virtutibus.

4 Dico tamen primò. Iudicium est iustitiæ actus. Probatur ratione D. Thom. Iudicium est actus Iudicis Ius dicentis inter partes, sed Ius est obiectum Iustitiæ, ergo Iudicium est actus iustitiæ. maior patet ex ipsa nominis ethymologia; iudicium enim à verbo iudico deriuatur, quod propriè significat Ius dicere inter partes. minor est per se manifesta. consequentia verò probatur, quia actus tendens per se in alicuius virtutis obiectum, necessariò pertinet ad virtutem, quæ tale obiectum respicit.

5 Ad primum respondet Arag. quod licet Iudicium pertineat ad vim cognoscitiuam, nihilominus est actus elicitus à Iustitia, si sumatur pro determinatione iusti.

6 Sed hæc sententia est manifestè contra D. Thom. in responsione ad primum, & contra veritatem: nam impossibile est, habitum existentem in vna potentia elicere actum alterius potentiæ: nam sicut operari supponit esse, ita operari in tali potentia supponit esse in illa, sed Iustitia non est in intellectu, sed in voluntate, ergo non potest elicere actum Iudicij, qui est in intellectu: nam potentia, & habitus tanquam vnicum principium concurrunt ad eliciendum actum, & proindè habitus debet esse in eadem potentia, quæ actum elicere debet: vndè licet Iustitia disponat, & inclinet intellectum ad rectè iudicandum in materia Iustitiæ, actus tamen ille ab intellectu simul cum synesi, quæ est prudentiæ pars, elicitur, vt rectè docet D. Thom. in responsione ad primum, eodem pacto licet habitus piæ affectionis existens in voluntate inclinet ad assensum fidei, tamen assensus ille ab intellectu simul cum habitu fidei dicitur.

7 Respondent aliqui, iudicij actum non elici physicè ab habitu Iustitiæ, sed tantùm moraliter.

8 Sed contra; nam vel habitus Iustitiæ verè influit in actum, vel non. si secundum, non concurrit ad illum elicitiuè. si primum, vel hic influxus est in genere causæ efficientis, & erit influxus physicus, vel non erit in tali genere causæ, & non erit à Iustitia elicitiuè, quia actum elici ab habitu dicit influxum physicum in actum.

9 Respondetur ergo ex D. Thom. in responsione ad primum, Sot. & Bann. & ex Les. l. 2. c. 29. dub. 1. iudicium esse actum intellectus, & prudentiæ elicitiuè, seù esse actum prudentiæ, tanquam proferentis Iudiciũ; Iustitiæ verò, tanquam disponentis, & inclinantis ad illud; habitus enim Iustitiæ in voluntate existẽs efficit vt intellectus habitu prudẽtiæ, & legum peritia præditus iustam pro-

ferat sententiam, quia qualis homo est, talis finis ei videtur. Vide quæ supra diximus.

10 Aduertit autem Bann. actum Iudicij in materia Iustitiæ magis dependere ab habitu Iustitiæ, quam rectum iudicium circa materiam fortitudinis, vel temperantiæ dependeat a fortitudine, & temperantia; illæ enim solùm disponunt ad rectum iudicium in propria materia, remouendo prohibens, remouendo nimirum passiones, quæ poterant rectum Iudicium impedire, quia voluntas est ex se determinata circa proprium bonum; Iustitia verò positiue inclinando, & determinando. Ego adderem concurrere etiã monendo potentiam ad rectè iudicandum, cùm cæteræ potentiæ voluntati subdantur quoad exercitium actus.

11 Dices, per actum Iudicij Index reddit alteri ius suum, ergo Iudicium est actus Iustitiæ elicitiuæ. Probatur sequela, quia Iustitiæ munus est ius suum vnicuique tribuere, & hic actus est illius proprius, vt patet ex definitione Iustitiæ superius allata.

12 Respondetur, per actum Iudicij definiri quod iustum est; est enim Iudicium definitio iusti; per Iustitiam verò tribuitur alteri ius suum, dum exequitur id, quod intellectus iustũ esse decernit; tres enim actus in Iudice distingui possunt, dum ius dicit inter partes.

13 Primò, est actus voluntatis, per quẽ vult vnicuique ius suum reddere, & actus iste est à Iustitia elicitus, vt patet.

14 Secundò est actus, quo decernit id, quod iustum est in tali causa peculiari, & hic propriè Iudicium dicitur, & est actus elicitus ab intellectu simul cum synesi, vt supra diximus.

15 Vt autem hic actus sit rectus, est necessarius Iustitiæ habitus, per quem Iudex disponatur, & inclinetur ad rectè iudicandũ, & Iuris prudentia, ne ex ignorantia malè iudicet, cùm debeat secundùm leges iudicare.

16 Tertiò requiritur ipsa sententię executio, & actus iste ad Iustitiam pertinet, quia per illum Ius suum alteri redditur, & inæqualitas, quæ erat inter partes litigantes, aufertur, & ad æqualitatem reducitur, & quoad actum electionis est ab ipsa elicitiuè; quatenus verò est necessaria aliqua actio potentiæ exterioris, dicit Val. & Tan. disp. 4. dub. 1. esse à Iustitia elicitiuè, non quidem physicè, sed moraliter.

17 Verùm hoc supra reiecimus, nam vel per influxum moralem intelligunt influxum realem in actum potentiæ exterioris, & talis influxus est impossibilis ob rationes allatas, vel intelligunt Iustitiam existentem in voluntate esse causam moralem actus potentiæ exterioris, quia illius actum imperat, & mouet illum ad operandum, & verum est, non tamen talis actus est elicitiuè a Iustitia, sed solùm imperatiuè, vide quæ supra diximus disputat. 2. sect. 2. vbi diximus, actus potentię exterioris tendẽtis in proprium obiectum Iustitiæ, ad Iustitiam pertinere, non quia ab illa eliciatur, sed quia ipsa potentia exterior a voluntate habitu Iustitiæ prædita mouetur ad actum. Ex hoc autem non potest dici actus elicitus a Iustitia, nec etiam in genere moris, sed solùm imperatus ab illa.

18 Dicuntur igitur huiusmodi actus, qui per potentias exteriores exercentur, Iustitiæ actus, non quia ab illa eliciantur, sed quia ad illos inclinat, & simul cum voluntate mouet potẽtias exteriores ad illos exercẽdos. Hinc non rectè Salon. plures modos distinguit, quibus actus aliquis pôt dici actus elicitus alicuius virtutis, vt asserat Iudicium esse actum elicitum à Iustitia; cùm enim elicere actum nil aliud sit, quàm illum producere sola illa virtus dicitur actum aliquem elicere, quæ simul cum potentia illum producit; nam alias omnis actus imperatus ab aliqua virtute posset dici actus elicitus illius in genere moris, & cùm operationes exteriores sint materia Iustitiæ, vt cum D. Th. docuimus supra q. 58. ar. 9. non possunt esse actus eliciti ab illa.

19 Ad secundum respondetur, Iudiciũ dupliciter accipi posse. Primò propriè, quatenus dicit determinationem iusti, quæ determinatio est actus ipsius Iudicis ius inter partes dicentis, & communiter, quatenus significat definitionem intellectus circa quãlibet materiam tàm moralem, quàm speculatiuam. Et primo modo sumptum est actus Iustitiæ, cùm circa illius obiectum versetur in aliqua particulari materia: nam iudicium vniuersale, & speculatiuum definiens vniuersaliter quid iustum sit, ad Iuris prudentiam pertinet, vt rectè docet Bann. hic.

20 Secundo modo sumptum Iudicium pertinet ad quamlibet virtutem tàm moralem, quàm intellectualem; nam sicut ad rectè iudicandum in scientijs speculatiuis intellectus indiget virtute intellectuali, ita ad rectè iudicandum in materia virtutum moralium inter rectum, & prauum indiget virtute morali, per quam intellectus disponatur, & inclinetur ad rectè iudicandum in tali materia, vt enim docet Philosophus 3. Eth. c. 5. qualis homo est, talis finis sibi videtur, & ideò vt intellectus rectè iudicet in materia temperantiæ, indiget habitu temperantiæ, & in materia fortitudinis habitu fortitudinis; in moralibus enim duplex virtus concurrit ad

ad Iudicium ferendum circa quamlibet materiam virtutis, vt docet D. Thom. in respõsione ad primum; altera, quæ simul cum intellectu iudicium profert, quæ est pars prudentiæ, & dicitur synesis, cuius munus est rectè iudicare; altera, quæ disponit ad rectè iudicandum, & est virtus, ad quam materia illa pertinet; temperantia enim dum passiones concupiscibilis moderatur, disponit intellectum, vt rectè iudicet de vsu delectabilium secundùm tactum, & sic de singulis.

21 Sed petes, vtrum iudicium, quatenus dicit actum Iudicis, magis spectet ad Iustitiam, quàm ad synesim.

22 Respondet Arag. propinquius conuenire rationi, atque prudentiæ, à qua Iudiciũ profertur, sed potissimùm conuenire Iustitiæ, à qua habetur vt Iudicium sit rectum, idemq; docet Sot. in quibus verbis cùm fateatur Arag. Iuditium à ratione proferri, solùmque Iustitiam inclinare ad rectè iudicãdum, non debebat asserere esse actum elicitum à Iustitia: mihi videtur dicendum actũ Iudicij quoad substantiam magis pertinere ad intellectum, à quo producitur; quoad rectitudinem verò magis pertinere ad Iustitiam, & idem dicendum de actu iudicij ad materiam aliarum virtutum pertinente.

Vtrum sit licitum iudicare? *Sect. II.*

1 Circa hãc quæstionem fuit error Vualdensiũ, qui dicebant, nõ licere Christianis iudicia exercere. hunc errorem refert & refellit Guid. & Alphons. de Castro verb. Iudex, eundem errorem docuerũt Anabaptistæ, vt refert Bellar. canon. 5. lib. 3. c. 9. fundamentum huius erroris desumitur ex varijs Scripturæ locis malè intellectis, nam Mat. 7. ait Dominus, *Nolite iudicare, & non iudicabimini.* & Matth. 5. *Si quis voluerit tecum iudicio contendere, & tunicam tibi tollere, da ei & pallium.* 1. Cor. 6. *Omnino delictum est in vobis, quod iudicia habetis inter vos, cur non magis fraudem patimini, quare non magis iniuriam accipitis.*

2 Dicendum tamen, licitum esse Christianis Iudicis munus exercere. Est D. Tho. hìc ar. 2. & Expositorum, & est de fide, & probatur ex Scriptura Exod. 18. *Constitue Iudices, qui populum iudicent omni tempore.* ad Roman. 13. *Non sine causa gladium portat; Dei enim minister est Iudex in iram ei, qui malum facit.* si enim Princeps est Dei minister, dum delinquentes punit, licitè Iudicis munus exercet, & 1. Cor. 6. ait Paulus, *Secularia iuditia si habueritis, contemptibiles qui sunt in Ecclesia, hos constituite ad iudicãdum.* præterea Io. 8. ait Dominus, *Nolite secundùm faciem iudicare, sed iustum iudiciũ iudicate.*

3 Secundò probatur ex perpetuo vsu Ecclesiæ, nam in lege veteri fuere Iudices, qui populum iudicabant, & in nouo Petrus, dum Ananiam, & Sapphiram condemnauit, Iudicis munus exercuit, & Paulus quando Corinthium tradidit Sathanæ in interitum carnis.

4 Tertiò probatur ratione, ad rectum Ecclesiæ regimen est necessarium vt in Republica Christiana sint aliqui, qui alios indicent, ergo licitum est munus Iudicis inter fideles exercere. sequela patet, & antecedens probatur; si enim non esset aliquis, qui delinquentes puniret, & ius inter litigantes diceret, innumera essent delicta, innumeræ essẽt discordiæ inter ciues, nec possent simul pacificè viuere.

5 Confirmatur, nam frustra essent leges, si non esset aliquis, qui subditos ad illarum obseruantiam cogeret, & delinquentes puniret: sed leges sunt necessariæ ad gubernationem Reipublicæ; ait enim Sapient. *Per me Reges regnant, & legum conditores iusta decernunt.* ergo etiam Iudices sunt necessarij vt leges seruentur, & subditi pacificè, & virtuosè viuant.

6 Demùm probatur. Iudicium est Iustitiæ actus, ergo est licitum, antecedens patet ex dictis articulo præcedenti, sequela probatur, quia actum virtutis exercere est per se bonum, & sanctum.

7 Ad primam Scripturæ authoritatem respondet D. Thom. primò ex Aug. lib. 2. de serm. Dom. in monte c. 28. qui ait, per illa verba prohiberi iudicium temerarium. Secundò ex Hilar. in c. 7. Matt. prohiberi iudicium de rebus diuinis, quibus debemus per fidem assentiri, non ratione naturali illas disquirere, cùm sint supra rationem. Tertiò ex Chrysostomo homi. 17. prohiberi iudicium, quod non sit ex beneuolentia, sed ex amaritudine animi. Prima tamen Expositio videtur magis conformis literæ, iuxta illud Pauli, *Nolite ante tempus iudicare quoadusque veniat Dominus, qui & illuminabit abscondita tenebrarum, & manifestabit consilia cordium, &c.*

8 His addi potest expositio Hieronymi, qui ait, prohiberi iudicium nimis seuerum illorum, qui leuia fratrum peccata damnant, cùm ipsi grauioribus sint obnoxij. cui expositioni fauent verba, quæ sequuntur, *Quid autem vides festucam in oculo fratris tui, & trabem in oculo tuo non consideras.*

9 Ad secundum locum Matth. respondetur ex August. in epist. 5. ad Marcellinum *Non prohiberi ibi rem suam in iuditio repetere,*

tere, sed Dominum vos hortari ad patienter ferendam quamuis iniuriam, ne pacem, & charitatem lædamus. & hoc etiam pacto intelligitur illud, *Si quis te percusserit in vna maxillapræbe ei & alteram.* non enim Christus alapa percussus aliam maxillam præbuit, sed dixit, *Cur me cædis?*

9 Ad tertium ex Paulo respondetur, non damnare iudicium, cùm ipse ibidem consulat iudices constituere, qui fideles iudicent, sed damnat iudicium, quod apud infideles Iudices à fidelibus exercebatur cum scandalo fidei; scandalizabantur enim infideles videntes illos inuicem contendere, & eorum fraudes audientes, quamuis delicti nomine non culpam, sed imperfectionem aliqui dicant significari. Hinc nō rectè Vuigger. tra.6. c.1.dub.2.conc.2.dixit esse peccatum veniale contēdere in iudicio propter res temporales, & esse à Christo prohibitū, non ratione sui, sed propter multa mala, quę solent huiusmodi contentiones comitari: verùm mala illa nō sunt ipsius iudicij mala, sed iudicio contendentium, vt infra de negotiatione dicemus.

10 Nec Christus prohibet res nostras in iuditio repetere: nam aliàs daretur causa hominibus improbis iustos spoliādi suis bonis, sed solùm hortatur nos ad patienter ferendas iniurias, vt dixi, & bonorum iacturā.

11 Est tamen aduertendum ex D.Tho. in corpore articuli, tres conditiones requiri, vt iudicium sit Iustitię actus, & licitè exerceatur. Primò quidem vt procedat ex inclinatione Iustitiæ. Secundò, vt Iudex sit legitima potestate præditus. Tertiò, vt proferatur secundùm rectam rationem prudentiæ. & ex defectu primæ conditionis iudicium erit iniustum, ex defectu secundæ erit vsurpatum, ex defectu tertiæ erit suspiciosum, vl temerarium; prima conditio respicit substantiam actus; secunda qualitatem subiecti; tertia modum in iudicando seruandum, vt nimirum non proferatur sententia temerè, nisi priùs causa diligenter examinetur.

12 Dubitatur primò circa primam conditionem, an iudiciū ex illius defectu sit peccatum mortale ex genere suo, negat Arag. hic. Fundamentum illius est, quia potest cōtingere, vt affectus prauus, ex quo iudicium procedit, non sit peccatum mortale, vt cùm Iudex ob vanam gloriam iustam profert sētentiam. Hinc infert, tunc tantùm Iudicem peccare mortaliter, quando finis, ex quo ad iudicandum mouetur, est malus mortaliter.

13 Secunda sententia est affirmatiua. Est Sot. lib.3.q.4 ar.2. Val.disp.5.q.4. p.2. & videtur etiam D. Thom. qui ait, ex defectu huius conditionis iudicium reddi iniustum. Pro cuius explicatione est aduertendum, iustitiam, & quamlibet aliam virtutem inclinare ad proprium actum propter honestatem illius, v.g. Iustitia inclinat ad reddēdum vnicuique ius suum propter honestatem, quæ in tali actu reperitur, & ex tali inclinatione operatur ille, qui ex habitu iustitiæ operatur; potest tamē quis actum virtutis quoad substantiam operari, non tamen propter honestatem virtutis, vt cùm aliquis ius suum alteri tribuit, non ex affectu iustitiæ, sed ob alium finem.

14 Hinc D.Thom. notanter dixit, iudiciū debere procedere ex inclinatione Iustitiæ, non ex affectu Iustitiæ, vel ex habitu Iustitię; vt enim rectè notauit Sot. loc. cit. & post eum Salon. & Bann. hic, dupliciter potest contingere vt iudicium non sit ex inclinatione iustitiæ. Primò quidem contrariè, cùm iudiciū est contra id, quod iustitia postulat, ita vt nō seruetur iustitiæ rectitudo, & qualitas. Secundò negatiuè, seù priuatiuè, si nimirum nō fiat ex affectu iustitiæ, sed ex alio fine, siuè finis ille sit indifferens, vt si quis iustum iudicium proferat ex cognationis affectu; vel malus, vt si quis iustum iuditium proferat ex odio, vel ex vana gloria. primus sensus est intentus à D.Thom. & idcircò dixit, tale iudicium esse iniustum, & tale iudicium ait esse contra rectitudinem iustitiæ. His notatis

15 Dico primò, quando iudicium non est ex inclinatione iustitiæ primo modo, est peccatum mortale ex genere. patet, quia in tali casu erit iniustum; iniustitia autem est peccatum mortale ex genere, vt patet ex dictis disputatione præcedenti. Et confirmatur, nam si respectu personæ priuatæ iniustitia est peccatum mortale ex genere, maiori ratione erit peccatum mortale in Iudice, qui est iustitiæ custos, & ex officio tenetur ius suum vnicuique tribuere. hinc Leuit. 19. dicitur, *Non facies quod iniustum est, nec iniquè iudicabis.* & Deuter. 1. *Quod iustum est iudicate* & Ioan. 7. *Iustum iudicium iudicate.* vndè Iudex iniustè iudicans parti læsæ iniuriam irrogat, & damnum ex iniusta sententia illatum tenetur restituere. Hanc conclusionem nec ipse Arag. negaret, nam ex malo intellectu textus D.Thom. dixit ex defectu huius conditionis non semper esse peccatū mortale, quia in secundo sensu illam accepit.

16 Dico secundò, iudicium, quod non est ex inclinatione iustitiæ secundo modo, sed ex fine aliquo malo procedit, non dicitur iniustum, erit tamen malum iuxta malitiam finis, à quo procedit. Prima pars probatur, quia in tali iudicio seruatur iustitiæ æqualitas, ergo non erit iniustum. antecedēs patet, & sequela probatur, quia tunc tantùm iudicium dicitur iniustum, cùm ius alteri debitum per illud aufertur. Secunda pars proba-

batur, nam actus humani non solùm desumunt bonitatem, & malitiam ex obiecto, sed etiam ex fine, vt docet D.Tho.1.2.q.18.ar.4. ergo licet tale iudicium ex obiecto sit bonū, erit tamen malum ex fine, si finis prauus sit, & qualis erit malitia finis, talis erit malitia actus. Hinc si finis erit malus mortaliter, tale erit iudicium, & si venialiter, erit tantùm venialiter malum, & ad eandem peccati speciem pertinebit iudicium, ad quam pertinet finis, à quo procedit. hinc si quis damnet ad mortem ex odio homicidam, peccat cōtra charitatem, & est homicida mentalis, iuxta illud Ioan. *Qui odit fratrem suum, homicida est*. & si ferat iniustam sententiam ob munus acceptum à parte, erit peccatum auaritiæ; si ob inanem gloriam, erit peccatum inanis gloriæ, quod non est mortale ex genere, vt docet D.Thom. infra q.131. an autem teneatur munus acceptum restituere, dicam infra q.62.

17 Dico tertiò. Qui iudicium iustum profert, non ex affectu iustitiæ, sed ex aliquo fine indifferenti, nullum committit peccatum nec mortale, nec veniale. Est contra Sot. & Arag. hic, qui dicunt, semper esse peccatum veniale, quando iudicium non procedit ex affectu iustitiæ, etiam si finis non sit malus.

18 Probatur. Tale iudicium non est malum ex obiecto, vt patet: quia est iustum, nec sumit aliquam malitiam ex fine, cùm finis sit indifferens, ergo non est peccatum nec etiam veniale. sequela patet, quia actus humanus ex obiecto, & fine sumit bonitatem, & malitiam. Antecedens probatur, quia finis non est malus, sed indifferens.

19 Dices, esse malum ex defectu finis debiti, quia debet operari propter honestatem virtutis.

20 Respondetur ex D.Thom.1.2. q.100. ar.9. modum virtutis non cadere sub præcepto, nec legis humanæ, nec diuinæ; sufficit enim implere præceptum quoad substantiā operis ad vitandum peccatum, etiam si non fiat ex affectu virtutis: nam aliàs carens virtutis habitu ferè semper peccaret, quod est absurdum. Hinc si quis ex metu gehennæ præcepta seruet, non peccat; & si quia temperatè comedat, ne cibus saluti noceat, non peccat contra temperantiam.

21 Licet ergo difficilè iustitia seruetur à Iudice, cùm ex illius affectu non operatur; non est tamen hoc per se necessarium vt iudicium sit iustum, & Iudex non peccet: nam sufficit si iustitiæ æqualitas seruetur. deberēt equidem Iudices, vt possent, ritè suum munus exercere, omni passione, & affectione esse nudatos, ne vni parti magis fauerent, quàm alteri, cùm sit inter illos mediator, teste Philosopho 4. Ethic. c. 1. sicut enim oculi pupilla, vt omnes colores percipere possit, debet omnia coloris expers esse, quia intus existens prohibet externum, vt idem Philosophus docet 2. de anima, ita Iudex debet omni affectione priuata carere, vt iustum iudicium proferat, ideò Athenis Iudices, qui Areopagitæ dicebantur, eis, qui causam aliquam defendebant, præcipiebant ne proœmio, vel epilogo vterentur, ne possent iudicum animos flectere, & in alteram partem inclinare, quia tamen paucorum est hæc virtus. sufficit si finis, à quo mouentur ad iudicandum, non sit malus, adhoc vt non peccent.

22 Dico quartò. Ex defectu secundæ cōditionis semper Iudex mortaliter peccat ex genere, siue Iudex nullam habeat iurisdictionem, siuè alienam vsurpet iudicando non subditum, quia semper grauem irrogat iniuriam tùm Reipublicæ, tùm illis, contra quos iurisdictionem exercet. Hinc Iudex laicus in causis Clericorum se intromittens mortaliter peccat, quia non solùm ipsi Clerico, sed toti Ordini clericali iniuriam irrogat, & eadem est ratio de eo, qui alienum subditum iudicat, cùm alterius iurisdictionem vsurpet, & cogat suis mandatis parere eum, qui eius imperio non subiacet.

23 Aduerte tamen, quòd in quatuor casibus potest Iudex non subditum iudicare, ex c. fin. de for. comp. Primò ratione delicti, nam si quis delictum in aliquo loco commiserit, etiam si non sit Iudici loci subditus, potest ab illo puniri de tali delicto. Secundo ratione contractus: nam si quis in aliqua Ciuitate contraxerit, promiserit alteri pecuniam soluere, vel aliquid facere, potest per Iudicem loci compelli ad implendum quod promisit. Tertiò ratione domicilij: nā si quis aliunde viuens in aliquo loco domicilium acquisierit, potest ibidem conueniri. Quartò ratione rei sitæ, de qua contra possessorem lis mouetur; ob has enim causas fit quis subditus alieno Iudici.

24 Dico tertiò. Ex defectu vltimæ conditionis aliquando Iudex peccabit mortaliter, aliquando verò venialiter. Declaratur conclusio, nam dupliciter potest Iudex peccare quoad istam conditionem. Primò, si sine sufficienti examine, & probationibus iudicium proferat, & tale iudicium erit temerarium, & peccatum mortale ex genere, cùm in damnum partis læsæ vergat; tenetur enim Iudex diligenter causam examinare, & testiū dicta expendere, necnon quid iura statuant considerare, & deinde sententiam proferre. Secundò potest contra hanc conditionem delinquere, si non seruet debitum ordinem à iure præscriptum, & in tali casu aliquando pec-

peccabit mortaliter, aliquando vero tantùm venialiter: nam si debitum ordinem prætermittat quoad ea, quæ sunt essentialiter requisita ad iudicium, & ex quorum omissione graue damnum parti infertur, & tunc peccabit mortaliter, & iudicium erit nullum, ita Sot. q. 4. ar. 2. Bann. ar. 2. Val. disp. 5. q. 4. p. 2. Arag. hic ar. 2. Suar. in 3. p. tom. 5. disp. 4. sect. 7. n. 2. si verò non seruet debitum ordinem in his, quæ non sunt essentialia, sed ad ordinem accidentalem iuris pertinent, nec graue dãnum parti inferet, tunc erit peccatum veniale; peccati enim grauitas ex damno, quod parti infertur, desumitur, quod semper est graue quando iudicium redditur nullũ, quãdo verò non redditur nullum, potest esse leue, & per consequens talis ordinis omissio non erit peccatum mortale.

25 Dubitatur secundò circa responsionem D. Thom. ad tertium, an Iudex in peccato mortali existens mortaliter peccet iudicando. Vuicleph. tenet Iudicem per quodlibet peccatũ mortale iurisdictionem amittere, & per consequens mortaliter peccare, si iudicet, quia tale iudicium erit vsurpatum

26 Verùm hæc sententia heretica est, quatenus asserit, per quodlibet peccatũ mortale iurisdictionem amitti, siuè iurisdictio temporalis sit, siuè spiritualis. hunc errorem refellit Alphons. à Castro verb. potestas Ecclesiastica, & fuit damnata in Concil. Const. sess. 8. c. 15. illamque latius confutabimus infra, cũ agemus de dominio, nunc solùm quærimus, an peccet.

27 Prima sententia asserit, saltem Iudicẽ Ecclesiasticum peccare mortaliter. Est Alen. qui etiam de Iudice seculari id docet; de Ecclesiastico verò tenet hanc sententiam D. T. in 4. dist. 19. p. 2. ar. 2. Palu. ibid. q. 3. ar. 3. Silu. verb. correctio fraterna, q. 16.

28 Fundamentum horum authorum est, quia talis indignè vtitur suo officio, citat Silu. canon. qui nec regiminis 2. q. 7. & c. fin. de consec. dist. 1.

29 Probatur, quia hoc videtur significasse Christus, qui in causa adulteræ Io. 8. dixit, *Qui sine peccato est, vestrum primus in illam lapidem immittat.*

30 Secundò probatur ex Paulo ad Roman. 2. vbi ait, Iudicem damnantem alium de peccato, cui ipse est obnoxius, seipsum condemnare, ait enim, *In quo alium iudicas, te ipsum condemnas*, nemo autem condemnatur, nisi propter peccatum.

31 Tertiò ex c. vlt. de tempor. ordin. vbi dicitur, Prælatum in peccato mortali existẽtem esse suspensum quoad se, ergo peccat suũ munus exercendo.

32 Quartò. Iudex est Dei minister, ad Roman. 13. ergo debet se similem præbere suo principali agenti: sed in peccato existens est maxime Deo dissimilis, ergo.

33 Demùm multi Patres docent, existẽtem in peccato mortali non esse idoneum ad alios iudicandum, ita Ambros. ser. 20. in Psal. 118. & Chrysostom. hom. 24. in Matth. ergo peccat tale munus exercens.

34 Oppositam sententiam docet D. Th. hic in responsione ad tertium priorem retractans, quæ est communiter recepta ab omnibus; nimirum Iudicem non peccare mortaliter suum munus exercens, nisi peccatum sit publicum, & scandalosum. Pro cuius explicatione

35 Dico primò. Iudex existens in peccato mortali occulto, siuè secularis, siuè Ecclesiasticus sit, non peccat mortaliter iudicando. Est communis D. Thom. hic; Caiet. Salon. Arag. & Bann. Sot. lib. 3. de iust. q. 4. a. 2. Val. disp. 5. q. 4 p. 2. Pet. Nau. lib. 2. de rest. c. 4. p. 4. dub. 4. n. 455. Nauar. super rubr. de iudic. n. 42. Sayr. lib. 12. Clauis Regiæ cap. 13. n. 4. & de Sacram. c. 7. q. 4. dub. 2. Tur. disp. 4. dub. 2. Tanner. disp. 4. dub. 1. n. 16. Vuiggers. dub. 9.

36 Probatur. Non peccat contra iustitiã, nec contra charitatem, ergo nullo pacto peccat. Prima pars probatur, quia supponimus in iudice adesse iurisdictionẽ: hæc enim per peccatum mortale non amittitur, vt supra diximus, & iustum profertur iudicium. Secunda pars probatur, quia dum peccatũ est occultum, nullum ex tali iudicio oritur scandalum.

37 Secundò probatur. Peccator occultus actum alterius virtutis exercens non peccat, ergo nec Iudex exercens actum iustitiæ, antecedens patet: nam aliàs existens in peccato in quolibet actu virtutis peccaret. sequela probatur à paritate rationis, quia in vtroque est idem defectus.

38 Confirmatur; nam aliàs Iudices infideles semper peccarent mortaliter indicando, cuius oppositum docet Aug. varijs in locis in lib. de Ciuit. Dei, in quibus Romanorũ iudicia laudat, tanquam iusta. Quod autem etiam Iudex Ecclesiasticus non peccet, probatur, quia munus Iudicis secundùm se non requirit sanctitatem in Iudice, ergo nec illã requirit ex eo, quod talis Iudex est, quia iudex Ecclesiasticus non consecratur peculiari cæremonia ad munus Iudicis exercendũ, nec peculiarem gratiam recipit, cùm in Iudicem elegitur, nec illius actus ad animæ sãctificationem ordinatur, sed eodem pacto ad tale munus deputatur, ac Iudex laicus, ergo sicut iste non peccat suum munus in mortali exercens, ita nec ille; est enim discrimen inter vsum ordinis, & iurisdictionis: nam potestas

ftas ordinis oritur ex fpirituali confecratione, per quam ordinatus recipit fpecialem gratiam ad dignè miniftrandum in ordine, quem recipit: poteftas autem iurifdictionis dicit ordinem ad regimen politicum, & fita eft in legitima authoritate alios regendi, & quamuis in Ecclefiæ Prælatis oriatur ex fpirituali dignitate, non tamen illam neceffariò requirit: quia poteft à non confecrato exerceri, & per electionem ad dignitatem fpiritualem, & confirmationem ante confecrationē acquiritur. Hinc Epifcopus non confecratus poteft exercere omnia, quæ iurifdictionem pertinent, & aliquem actum ordinis non requirunt.

39 Dico fecundò, Iudex etiam Ecclefiafticus iudicans in peccato mortali occulto nec venialiter peccat. Eft Bann. & Salon. hic, Turr. difp. 4. dub. 2. Tanner. loc. cit. n. 17. fauet D. Thom. qui abfolutè docet, exiftentē in peccato occulto poffe cum humilitate, & timore arguere, vel iudicare; non eft autem neceffarium vt pofitiuè actum humilitatis eliciat, vt putauit Caiet. hic, & Val. loc. cit. qui cum Soto, & Arag. oppofitum docēt, nimirum faltem venialiter peccare, fed folùm requiritur vt nolit per fuperbiam, & hypocrifim fe innocentem oftentare, fed potiùs debet cogitare, ne ipfe à fupremo Iudice ob fua peccata damnetur.

40 Probatur, nam cùm materia fit grauis, fi aliquo pacto peccaret iudicando, peccaret mortaliter: cùm ergo tale iudicium fit iuftum, nec in Iudice requiratur fanctitas, vt patet ex dictis, nec venialiter peccabit, cùm talis actus fit bonus ex obiecto, & nulla circumftantia neceffaria ad bonitatem actus illi defit.

41 Dices ex Sot. peccare peccato hypocrifis, quia fuftinet perfonam boni, nec talem fe exhibet.

42 Refpondetur, non obligari ad referēdū perfonam boni in fe ipfo, fed in actu, quem exercet, quod præftat dum iudicium iuftum profert; folū enim tenetur boni Iudicis perfonam referre in exteriori foro, in quo iudicium profert, in quo differt à Confeffario, qui eft Index in foro interiori, & non folùm exercet poteftatem iurifdictionis, fed etiam ordinis. Quòd fi intenderet fe iuftum oftendere per hypocrifim, peccaret vtiq; verùm hæc intentio non comitatur neceffariò actū iudicandi.

43 Dico tertiò. Iudex exiftens in peccato publico, fi ex tali iudicio fcandalum oriatur in populo, peccat mortaliter. Eft Thom. & omnium, quos fupra citaui. Probatur, nam fcandalum ex fuo genere eft peccatum mortale, vt docet D. Thom. fupra q. 43. ar. 4. cùm fit contra charitatem proximi, cuius falus negligitur. hinc Paulus ad Roman. 14. ait, *Si propter cibum frater tuus contriftatur, iam non fecundùm charitatem ambulas.* Dixi, fi ex tali iudicio fcandalum oritur; non enim quodlibet peccatum Iudicis etiam publicū, folet fcandalum in populo generare; ad rationem enim fcandali actiui, vt docet D. Th. loco cit. ar. 1. in refponfione ad quartum, requiritur vt aliquis fuo malo facto, vel verbo intendat alium ad peccatum inducere, vel vt factum, aut verbum fit tale, quod fit inductiuum ad peccandum: fed non omne peccatum Iudicis etiam publicum eft huiufmodi, ergo tunc folùm Iudex peccabit mortaliter, cùm peccatum illud publicum fcandali occafionem præbebit, quod tunc accidit, vt in refponfione ad tertium docet hic D. Thom. ex Chryfoftomo hom. 24. in Matth. quando Iudex iudicat eos, qui funt in eifdem peccatis, vel minoribus, vt fi Iudex publicus adulter alium de adulterio damnet, vel de concubinatu, vel Iudex latrones publicos protegens, & rapinarum illorum particeps fimplicem furem condemnet; eft enim tale iudicium natura fua fcandali occafio; omnes enim fcandalizantur videntes Iudicem punire eadem delicta, quæ ipfe committit, & non feruare iuftitiam erga omnes. hinc populi talem Iudicem maledictis profequuntur, & de illo obloquuntur, & ad eadem delicta perpetrāda incitantur fperantes pœnam fe euafuros. Hinc fequitur Iudicem illum teneri officium relinquere, vel de peccato pœnitere, & fcandalum tollere, vt poffit munus fuum exercere, vt debet.

44 Quando verò Index exiftens in peccato etiam publico iudicat alterum de peccato alterius generis, non peccat, vt cùm Iudex adulter furem fufpēdit; nam etiam fi Iudex quolibet peccato publico fit alijs caufa fcandali, cùm illius munus fit omnia delicta corrigere, & punire, non tamen femper illius iudicium eft caufa fcandali, præcipuè fi fit Iudex fecolaris; aliud enim eft iudicem fuis actionibus malis alios fcandalizare, aliud eft fcandali occafionem præbere ratione muneris, quod exercet: hoc enim tunc folùm accidit, cùm alios de eifdem peccatis iudicat, vel de minoribus eiufdem generis, vt patet ex dictis; nemo enim fcandalizatur, cù iudex cōcubinarius homicidam damnat, fed tantùm cùm alium concubinarium; non poteft tamen negari quin etiam in cafu prædicto, vt rectè docet Bann. non fit faltem peccatum veniale, cùm aliquale fit fcandalum in publico peccato exiftentem iudicis officio fungi, cùm iudex fit iuftitiæ cuftos, & per cōfequens non folùm debet effe vitæ integerrimæ, fed omni prorfus affectu prauo mundatus, vt fupra dixi, ne à iuftitia deflectat. hinc Arift. 1. Reth. c. 1. iudicem regulæ com-

pa-

peccabit mortaliter, aliquando verò tantùm venialiter: nam si debitum ordinem prętermittat quoad ea, quæ sunt essentialiter requisita ad iudicium, & ex quorum omissione graue damnum parti infertur, & tūc peccabit mortaliter, & iudicium erit nullum, ita Sot. q.4. ar.2. Bann. ar.2. Val. disp.5. q.4. p.2. Arag. hic ar.2. Suar. in 3. p. tom.5. disp.4. sect.7. n.2. si verò non seruet debitum ordinem in his, quæ non sunt essentialia, sed ad ordinem accidentalem iuris pertinent, nec graue dānum parti inferet, tunc erit peccatum veniale; peccati enim grauitas ex damno, quod parti infertur, desumitur, quod semper est graue quando iudicium redditur nullū, quādo verò non redditur nullum, potest esse leue, & per consequens talis ordinis omissio non erit peccatum mortale.

25 Dubitatur secundò circa responsionem D. Thom. ad tertium, an Iudex in peccato mortali existens mortaliter peccet iudicando. Vuicleph. tenet Iudicem per quodlibet peccatū mortale iurisdictionem amittere, & per consequens mortaliter peccare, si iudicet, quia tale iudicium erit vsurpatum.

26 Verùm hæc sententia hęretica est, quatenus asserit, per quodlibet peccatū mortale iurisdictionem amitti, siuè iurisdictio tēporalis sit, siuè spiritualis. hunc errorem refellit Alphons. à Castro verb. potestas Ecclesiastica, & fuit damnata in Concil. Const. sess.8. c.15. illamque latius confutabimus infra, cū agemus de dominio, nunc solùm quærimus, an peccet.

27 Prima sententia asserit, saltem Iudicē Ecclesiasticum peccare mortaliter. Est Alen. qui etiam de Iudice seculari id docet; de Ecclesiastico verò tenet hanc sententiam D.T. in 4. dist.19. p.2. ar.2. Palu. ibid. q.3. ar.3. Silu. verb. correctio fraterna, q.16.

28 Fundamentum horum authorum est, quia talis indignè vtitur suo officio, citat Silu. canon. qui nec regiminis 2. q.7. & c. fin. de consec. dist.1.

29 Probatur, quia hoc videtur significasse Christus, qui in causa adulteræ Io. 8. dixit, *Qui sine peccato est, vestrum primus in illam lapidem immittat.*

30 Secundò probatur ex Paulo ad Roman.2. vbi ait, Iudicem damnantem alium de peccato, cui ipse est obnoxius, seipsum condemnare, ait enim, *In quo alium iudicas, te ipsum condemnas*, nemo autem condemnatur, nisi propter peccatum.

31 Tertiò ex c. vlt. de tempor. ordin. vbi dicitur, Prælatum in peccato mortali existē tem esse suspensum quoad se, ergo peccat suū munus exercendo.

32 Quartò. Iudex est Dei minister, ad Roman.13. ergo debet se similem præbere suo principali agenti: sed in peccato existens est maxime Deo dissimilis, ergo.

33 Demùm multi Patres docent, existētem in peccato mortali non esse idoneum ad alios iudicandum, ita Ambros. ser.20. in Psal. 118. & Chrysostom. hom.24. in Matth. ergo peccat tale munus exercens.

34 Oppositam sententiam docet D.Th. hic in responsione ad tertium priorem retractans, quæ est communiter recepta ab omnibus; nimirum Iudicem non peccare mortaliter suum munus exercens, nisi peccatum sit publicum, & scandalosum. Pro cuius explicatione

35 Dico primò. Iudex existens in peccato mortali occulto, siuè secularis, siuè Ecclesiasticus sit, non peccat mortaliter iudicando. Est communis D.Thom. hic; Caiet. Salon. Arag. & Bann. Sot. lib.3. de iust. q.4. a.2. Val. disp.5. q.4 p.2. Pet. Nau. lib.2. de rest. c.4. p.4. dub.4. n.455. Nauar. super rubr. de iudic. n.42. Sayr. lib.12. Clauis Regiæ cap.13. n.4. & de Sacram. c.7. q.4. dub.2. Turr. disp.4. dub.2. Tanner. disp.4. dub.1. n.16. Vuiggers. dub.9.

36 Probatur. Non peccat contra iustitiā, nec contra charitatem, ergo nullo pacto peccat. Prima pars probatur, quia supponimus in iudice adesse iurisdictionē: hæc enim per peccatum mortale non amittitur, vt supra diximus, & iustum proferre iudicium. Secunda pars probatur, quia dum peccatū est occultum, nullum ex tali iudicio oritur scandalum.

37 Secundò probatur. Peccator occultus actum alterius virtutis exercens non peccat, ergo nec Iudex exercens actum iustitiæ. antecedens patet: nam aliàs existens in peccato in quolibet actu virtutis peccaret. sequela probatur à paritate rationis, quia in vtroque est idem defectus.

38 Confirmatur, nam aliàs Iudices infideles semper peccarent mortaliter iudicando, cuius oppositum docet Aug. varijs in locis in lib. de Ciuit. Dei, in quibus Romanorū iudicia laudat, tanquam iusta. Quod autem etiam Iudex Ecclesiasticus non peccet, probatur, quia munus Iudicis secundùm se non requirit sanctitatem in Iudice, ergo nec illā requirit ex eo, quod talis Iudex est, quia iudex Ecclesiasticus non consecratur peculiari cæremonia ad munus Iudicis exercendū, nec peculiarem gratiam recipit, cùm in Iudicem eligitur, nec illius actus ad animæ sāctificationem ordinatur, sed eodem pacto ad tale munus deputatur, ac Iudex laicus, ergo sicut iste non peccat suum munus in mortali exercens, ita nec ille; est enim discrimen inter vsum ordinis, & iurisdictionis: nam potestas

tas ordinis oritur ex spirituali consecratione, per quam ordinatus recipit specialem gratiam ad dignè ministrandum in ordine, quem recipit: potestas autem iurisdictionis licèt ordinem ad regimen politicum, & hæc sit in legitima authoritate alios regendi, & quamuis in Ecclesiæ Prælatis oriatur ex spirituali dignitate, non tamen illam necessariò requirit: quia potest à non consecrato exerceri, & per electionem ad dignitatem spiritualem, & confirmationem ante consecrationē acquiritur. Hinc Episcopus non consecratus potest exercere omnia, quæ iurisdictionem pertinent, & aliquem actum ordinis non requirunt.

39 Dico secundò, Iudex etiam Ecclesiasticus iudicans in peccato mortali occulto nec venialiter peccat. Est Bann. & Salon. hìc, Turr. disp.4. dub.2. Tanner. loc. cit. n.17. fatet D. Thom. qui absolutè docet, existentē in peccato occulto posse cum humilitate, & timore arguere, vel iudicare; non est autem necessarium vt positiuè actum humilitatis eliciat, vt putauit Caiet. hìc, & Val. loc. cit. qui cum Soto, & Arag. oppositum docēt, nimirum saltem venialiter peccare, sed solùm requiritur vt nolit per superbiam, & hypocrisim se innocentem ostentare, sed potiùs debet cogitare, ne ipse à supremo Iudice ob sua peccata damnetur.

40 Probatur, nam cùm materia sit grauis, si aliquo pacto peccaret iudicando, peccaret mortaliter: cùm ergo tale iudicium sit iustum, nec in Iudice requiratur sanctitas, vt patet ex dictis, nec venialiter peccabit, cùm talis actus sit bonus ex obiecto, & nulla circumst. necessaria ad bonitatem actus illi desit.

41 Dices ex Sot. peccare peccato hypocrisis, quia sustinet personam boni, nec talem se exhibet.

42 Respondetur, non obligari ad referēdū personam boni in se ipso, sed in actu, quem exercet, quod præstat dum iudicium iustum profert; solū enim tenetur boni Iudicis personam referre in exteriori foro, in quo iudicium profert, in quo differt à Confessario, qui est Index in foro interiori, & non solùm exercet potestatem iurisdictionis, sed etiam ordinis. Quòd si intenderet se iustum ostendere per hypocrisim, peccaret vtiq; verùm hæc intentio non comitatur necessariò actū iudicandi.

43 Dico tertiò. Iudex existens in peccato publico, si ex tali iudicio scandalum oriatur in populo, peccat mortaliter. Est Thom. & omnium, quos supra citaui. Probatur, nam scandalum ex suo genere est peccatum mortale, vt docet D. Thom. supra q.43. ar.4. cùm sit contra charitatem proximi, cuius salus negligitur. hinc Paulus ad Roman. 14. ait, *Si propter cibum frater tuus contristatur, iam non secundùm charitatem ambulas.* Dixi, si ex tali iudicio scandalum oritur; non enim quodlibet peccatum Iudicis etiam publicū, solet scandalum in populo generare; ad rationem enim scandali actiui, vt docet D. Th. loco cit. ar.1. in responsione ad quartum, requiritur vt aliquis suo malo facto, vel verbo intendat alium ad peccatum inducere, vel vt factum, aut verbum sit tale, quod sit inductiuum ad peccandum: sed non omne peccatum Iudicis etiam publicum est huiusmodi, ergo tunc solum Iudex peccabit mortaliter, cùm peccatum illud publicum scandali occasionem præbebit, quod tunc accidit, vt in responsione ad tertium docet hìc D. Thom. ex Chrysostomo hom.24. in Matth. quando Iudex iudicat eos, qui sunt in eisdem peccatis, vel minoribus, vt si Iudex publicus adulter alium de adulterio damnet, vel de concubinatu, vel Iudex latrones publicos protegens, & rapinarum illorum particeps simplicem furem condemnet; est enim tale iudicium natura sua scandali occasio; omnes enim scandalizantur videntes Iudicem punire eadem delicta, quæ ipse committit, & non seruari iustitiam erga omnes. hinc populi talem Iudicem maledictis prosequuntur, & de illo obloquuntur, & ad eadem delicta perpetrāda incitantur sperantes pœnam se euasuros: hinc sequitur Iudicem illum teneri officium relinquere, vel de peccato pœnitere, & scandalum tollere, vt possit munus suum exercere, vt debet.

44 Quando verò Iudex existens in peccato etiam publico iudicat alterum de peccato alterius generis, non peccat, vt cùm Iudex adulter furem suspēdit: nam etiam si Iudex quolibet peccato publico sit alijs causa scandali, cùm illius munus sit omnia delicta corrigere, & punire, non tamen semper illius iudicium est causa scandali, præcipuè si sit Iudex secularis; aliud enim est iudicem suis actionibus malis alios scandalizare, aliud est scandali occasionem præbere ratione muneris, quod exercet; hoc enim tunc solùm accidit, cùm alios de eisdem peccatis iudicat, vel de minoribus eiusdem generis, vt patet ex dictis; nemo enim scandalizatur, cùm index cōcubinarius homicidam damnat, sed tantùm cùm alium concubinarium; non potest tamen negari quin etiam in casu prædicto, vt rectè docet Bann. non sit saltem peccatum veniale, cùm aliquale sit scandalum in publico peccato existentem iudicis officio fungi, cùm iudex sit iustitiæ custos, & per cōsequens non solùm debet esse vitæ integerrimæ, sed omni prorsus affectu prauo mundatus, vt supra dixi, ne à iustitia deflectat. hinc Arist. 1. Reth. c.1. iudicem regulæ com-

pa-

parat,quæ iusta,& inflexibilis esse debet,quãuis Tanner.loco cit.velit, nec etiam venialiter in hoc casu peccare: quia cum tale iudicium non sit causa scandali, non peccat Iudex, quod est probabile, licet oppositum sit probabilius; semper enim aliquod leue scandalum ex hoc generatur.

45 Ad fundamentum Silu. patet ex dictis peccatorem occultum posse dignè suum munus exercere. Ad tex.qui nec regiminis, Respondetur, solùm ibi haberi eum, qui in peccatis est,Episcopi nomen non mereri, nil tamen dicitur de Iudice in peccato iudicante. Ad secundum tex. Respondetur,ibi nil haberi de hac re.

46 Ad primum argumentum in oppositum respondet Val. Christum voluisse ostẽdere quid sit Iudici necessarium, ne saltem venialiter peccet. Verùm hoc gratis dicitur: nam si esse sine peccato esset conditio in Iudice requisita ad rectè iudicandum,illius defectus esset peccatum mortale.

47 Respondetur ergo per illa verba non significare Christum, existentem in peccato mortaliter peccare, si alium iudicet, sed decere vt Iudex sit à peccato immunis.

48 Secundò respondent alij, Pharisæos fuisse peccatores publicos. Tertiò respondetur,voluisse illos ex propriæ fragilitatis conditione ad mulieris commiserationem, & mansuetudinem flectere, confundendo illos de zelo indiscreto Iustitiæ, eo vel maximè quod ipsi erant grauioribus peccatis irretiti, & ipse Dominus venerat peccata remittere, non punire;vndè debebant potiùs de peccatorum suorum venia, quàm de aliorum punitione esse solliciti.

49 Ad secundum respondetur, Iudicem non seipsum condemnare,quasi nouum condemnationis meritum acquirat, nouum peccatum committendo, sed quia alium damnans ostendit se eandem mereri pœnam; idẽ enim est seipsum condemnare, & condemnabilem ostendere.

50 Ad tertium respondetur,esse suspensum respectu eorum, quæ sunt potestatis ordinis, quia ad actum ordinis dignè exercendum consecratur, & peculiarem gratiam recipit,non autem in ordine ad ea, quæ sunt iurisdictionis, quia ad illa nec peculiari consecratione consecratur, nec gratiam recipit. Hinc solùm ibi præcipitur, ne existentes in peccato mortali ministrent in ordinibus suis.

51 Dices.Num 11. Senioribus illis in Iudices electis dedit Deus peculiarem gratiã; dicitur enim dedisse illis Deum de spiritu Moysi,ergo etiam modo saltẽ Iudicibus Ecclesiasticis talis gratia datur; non enim Deus deest Ecclesiæ suæ in necessarijs, nec est minus muni ficus in Ecclesiam, quàm fuerit erga Synagogam.

52 Respondetur,nomine spiritus non intelligi loco citato gratiam iustificantem, sed gratiam gratis datam scientiæ, & prudentiæ ad rectè iudicandum, quæ modo non datur, non quia Deus sit minus liberalis erga Ecclesiam, quàm fuerit erga Synagogam, sed quia tunc erat necessaria ad continendum in obedientia populum illum duræ ceruicis, modo non est necessaria.

53 Ad quartum respondetur ex Caiet. optimum esse vt Iudex quoad omnia se similem Deo exhibeat, cuius vices gerit: vt autem iudicium sine peccato exerceatur,sufficere vt sit illi similis quoad ea, quæ sunt necessaria ad iudicium iustum,& rectum:hæc autem similitudo non est requisita ex parte subiecti,sed ex parte actus,vt sicut Dei iudicia iusta sunt, ita sint etiam iusta Iudicis iudicia,cùm sit illius minister.

54 Ad vltimum respondetur, Patres solùm velle Iudicem,qui alios iudicat, decere, vt sit à peccato immunis, vt aptius, & liberius possit alios corrigere, non tamen dicunt peccare Iudicem si suum munus exerceat in peccato existens,quando nullum ex hoc scãdalum oritur.

Vtrum iudicium ex suspicione procedens sit licitum. Sect. III.

1 Sensus quæstionis est, vtrum iudicium temerarium, quando aliquis ex leuibus iudicijs aliquem de aliquo peccato iudicat, sit illicitum. D.Thom.in ar.3. triplicem suspicionis gradum distinguit. Primus est cùm quis ex leuibus iudicijs de alterius bonitate incipit dubitare. Secundus est, cùm quis ex leuibus iudicijs de aliquo certò malum iudicat. Tertius, cùm Iudex ex leuibus iudicijs aliquem in foro exteriori damnat. Sotus verò lib. 3. q.4. primum gradum distinguit in dubium,& suspicionem;dubium est,cùm intellectus neutri parti assentitur;suspicio verò est, cùm quis vni parti assentitur cum formidine oppositi, & hanc dicit à Phil. 6.Ethic. appellari opinionem, quod etiam docet Tull. qui ait, suspicionem esse opinionem mali ex leuibus iudicijs procedentem. Lessius verò lib.2. de iust.c.29. & Sanch.lib.2. de matrim.disp.41.n.2. & in summa lib.1.c.9. n.2 opinionem à suspicione distinguunt:nam suspicio non dicit assensum vnius partis, sed solùm quandam inclinationem in assensum, quando scilicet altera pars contradictionis apparet vera, non tamẽ intellectus illi assensum

im præbet; opinio verò dicit vnius partis ſſenſum cum formidine oppoſiti, iudicium erò dicit aſſenſum omnino firmum, & determinatum Eſt igitur difficultas, an ſit peccatum mortale malũ de proximo iudicare.

2 Ratio difficultatis eſt, quia per tale iudicium non infertur graue nocumentum proximo, ergo non eſt peccatum mortale. ſequela patet, & antecedens probatur, quia maximè noceret famæ, ſed tale nocumentum non eſt graue, cùm ſolùm bona illius æſtimatio apud iudicantem ammittatur; ſicut enim parum alicui prodeſt, quod vnus bonam æſtimationem de illo habeat, ſi reliqui omnes nullam habeant de illo opinionẽ; ita parum nocet ſi vnus ſiniſtram de aliquo opinionem habeat, ſi cæteri habent bonam.

3 Secundò, ſi eſſet peccatum mortale, eſſet contra iuſtitiam: ſed non poteſt eſſe cõtra iuſtitiam, quia ſicut iuſtitia verſatur circa operationes exteriores, ita etiam iniuſtitia: ſed iudicium temerarium non verſatur circa operationes exteriores, cùm in mente iudicantis lateat, ergo non eſt peccatum mortale.

4 Tertio probatur, nam multi Doctores cenſent, non eſſe mortale alterius crimen vni viro graui, & timoratæ conſcientiæ reuelare, vt docet Caiet. infra q. 73. ar. 2. Pet. Nau. lib. 2. de rest. 4. nu. 335. Cordub. tract. de detract. q. 3. concluſ. 5. & alij, ergo nec iudicium temerarium erit peccatum mortale. Probatur ſequela, quia minus læditur fama alterius per huiuſmodi iudicium, quàm per reuelationem alteri factam.

5 Confirmatur, nam ſi iudicium temerarium eſſet peccatum mortale, cùm iuſtitiæ aduerſetur, obligaret ad reſtitutionem: ſed ille, qui temerè iudicat, non tenetur aliquid reſtituere, nec Confeſſarij ad reſtitutionem illum obligant, ergo non eſt peccatum mortale.

6 Dico primo. Iudicium temerarium à iudice exterius prolatum eſt peccatũ mortale cum obligatione reſtituendi. Eſt D. Tho. hic ar. 3. & communis Doct. hæc concluſio patet, quia tale iudicium iuſtitiæ aduerſatur, & damnum proximo infert, & proindè cùm damnum eſt graue, eſt peccatum mortale, cum obligatione reſtituendi: tunc autem Iudex temerè ſententiam profert, quando ſine ſufficienti probatione aliquem damnat: nam Iudex antequam ſententiam ferat, debet reddi certus de re, quam iudicare debet: hæc autem certitudo, vt docet D. Thom. in reſponſione ad primum, non debet eſſe phyſica, quæ ex ſola euidentia oritur, quia de rebus humanis, vt rectè notauit Caiet. non poteſt haberi euidentia, licet enim adſint idonei teſtes, qui de perpetrato delicto teſtificentur, immo licet ipſe reus confiteatur delictũ, adhuc factum non eſt euidens, quia poſſunt omnes mentiri, ſufficit ergo certitudo moralis adhoc vt Iudex non dicatur temerè iudicare, quę ex D. Thom. habetur per idoneos teſtes, vel per aliquid æquiualens, puta per confeſſionem ſpontaneam ipſius delinquentis, vel per inditia indubitata: quomodo autẽ debeat ſe gerere Iudex, quando adeſt aliquod dubium iuris, vel facti; & quam opinionẽ ſequi debeat, quando eſt opinionum varietas, ſuo loco dicam.

7 Dico ſecundò. Iudicium temerarium, quo aliquis ex leuibus inditijs malum graue de proximo certò iudicat, eſt peccatũ mortale, ita D. Thom. dicto ar. 3. & Doct. communiter.

8 Probatur primò ex Scriptura, in qua huiuſmodi iudicia prohibentur, Matth. 16. *Nolite iudicare, et non iudicabimini*, vbi ex D. Auguſt. lib. 2. de ſerm. Domini in monte cap. 28. vt ſupra diximus, Baſil. in reg. Breu. reſp. 164. & Ambroſ. in Luc. cap. 6. iudicia temeraria prohibentur, cùmq; Dominus addat, vt non iudicemini, ſignificat eſſe peccatum mortale ex genere, cùm pœnam dãnationis minetur; hoc enim ſignificat ly, iudicemini, ideſt damnemini à iuſto Iudice, & 1. Cor. 4 ait Paulus, *Nolite ante tempus iudicare, quoadusq; veniat Dominus, qui illuminabit abſcondita tenebrarum.* vbi Paulus cauſam, cur ab huiuſmodi iudicijs abſtinere debeamus, oſtendit: nam ea, quæ occulta ſunt, ſoli Deo ſunt nota, & ideò qui de illis iudicat, temerè iudicat contra prudentiæ regulas, & Dei iudicium vſurpat, & ideò Paulus ad Roman. 14. dicebat, *Tu quis es, qui iudicas alienum ſeruum.* hinc Aug. tract. 90. in Ioan. hunc locum explicans ait, *Et ſi ſuſpiciones euitare non poſſumus, quia homines ſumus, iuditia tamen, ideſt definitiuas ſentẽtias, firmaſq; continere debemus.*

9 Secundò probatur ratione. Per tale iudicium aufertur de mente iudicantis bona opinio, quam prius de proximo habebat, ergo graue nocumentum illi infertur contra iuſtitiam, & per conſequens eſt peccatum mortale. Antecedens probatur: nam poſt tale iudicium generatur in mente ſiniſtra opinio de proximi bonitate, & tollitur opinio bona, quam apud taliter iudicantem poſſidebat ex bonis actibus præcedentibus acquiſitam. ſequela probatur, quia bonæ opinionis ablatio graue eſt nocumentum, cùm teſte Salomone Prouer. 22. melius ſit bonum nomen, quàm diuitiæ multæ, & Eccl. 41. dicitur, *Curam habe de bono nomine; hoc enim magis permanebit tibi, quàm mille theſauri.*

10 Confirmatur, nam ex tali opinione multa poſſunt proximo peruenire damna:

H nam

nam primò quem malum iudicamus, despicimus,vt docet hic D.Thom. & colligitur ex Paul.ad Roman.14. qui non manducat mãducantem non spernat, idest non iudicet, vbi pro eodem accipit spernere, & iudicare: quia vnum ex alio sequitur. hinc prius dixerat, *Tu quis es qui alienum seruum iudicas.* præterea illum odio habemus, & cùm de officiorum, vel dignitatum diuisione agitur,illum alijs postponimus. semper igitur tale iudicium graue nocumentum proximo infert: nam perindè est, ac si falsum crimen illi imponeremus, quod homines molestissimè ferunt.

11 Aduerte tamen, tria requiri vt tale iudicium sit peccatum mortale. Primò,vt ex leuibus inditijs procedat: nam si inditia sint sufficientia, iudicium non erit temerarium; debent autem inditia esse talia,vt moralem certitudinem faciant; & licet aliqui non eandem certitudinem requirant in iudicio interno, quæ requiritur in iudicio exteriori, in quo D.Thom. requirit testes idoneos, mihi tamen videtur eandem esse vtriusque iudicij rationem; cùm is, qui malum de proximo iudicat, Iudicis officium sibi vsurpet; eandem ergo certitudinem habere debet, ac Iudex, ne alteri iniuriam irroget.

12 Hinc non placet quod ait Less. loco cit. non peccare mortaliter eum, qui alium iudicat, quando inditia non sunt sufficientia, habent tamen magnam probabilitatẽ, quia non est tanta distãtia inter magnã probabilitatem, & certitudinem, vt cẽseatur quis notabilem alteri iniuriã irrogare, quod etiã docet Vuiggers. loc. cit. dub.3. Fagund. 8. præcep. Decalog. lib.8.c.11.n.15. nam re vera grauẽ iniuriam irrogat, quia quando res non est moraliter certa, sed redditur aliquo pacto dubia, tenetur in meliorem partem illam interpretari, vt infra docet D. Thom. & sicut in foro exteriori Iudex censeretur grauem iniuriam alteri inferre, ita in iudicio interiori; inditia enim probabilia etsi sufficiant ad suspicandum, non tamen sufficiunt ad iudicandum malum de proximo; nam aliqua inditia sunt sufficientia prudẽtis arbitrio ad dubitandum, aliqua verò ad suspicandum, & alia ad iudicandum; cùm verò non sunt talia, iudicium est temerarium, & per consequens peccatum mortale, cùm sit contra prudentiæ regulas; quæ autem inditia in particulari sint sufficientia ad dubitandum, suspicandum, vel iudicandum malum de proximo, prudentis arbitrio remittitur, & quidem ad iudicandum, vt diximus, requiritur moralis certitudo, ad suspicandum inditia, quæ rem probabilem reddant; ad dubitandum verò leuiora inditia sufficiunt: sũt autem iudicia consideranda non solùm secundùm se, sed in ordine ad personam, de qua debet iudicium ferri, & ad malum, quod de altero iudicatur: nam aliquod inditium potest esse leue respectu vnius personæ, & graue respectu alterius, vt si quis videret personam grauem cum meretrice colloquentẽ in loco secreto, non haberet inditium sufficiens ad iudicandum malum de tali persona; si verò iuuenem vanum taliter colloquentẽ cum meretrice videret, tale inditium iudicaretur sufficiens, eodem pacto si quis videret hominem audientem sacrum semel, aut bis non adorare hostiam cùm eleuatur, esset tale inditium sufficiens ad iudicandum illum esse indeuotum, non tamen ad iudicãdum illum esse hæreticum; si verò homo ille esset ex aliqua Prouincia, in qua grassantur hæreses, esset inditium sufficiens ad suspicãdum illum esse hæreticum: sunt etiam considerandæ reliquę circumstantiæ, tempus, locus, & aliæ huiusmodi ad iudicandum de inditiorum qualitate.

13 Dices, etiam si inditia sint sufficientia, adhuc erit peccatum mortale malum de altero iudicare ex defectu authoritatis, quia nullus habet ius iudicandi alterius defectum.

14 Confirmatur, quia tale iudicium nõ est actus iustitię, cùm non reddatur alteri ius suum; cum nemo velit habere ius ad malũ. Propter has rationes Tann disp.4.q.3.dub.2. nu.49. censet esse veniale, cùm causa rationalis sic iudicandi deest, etiam si adsint inditia sufficientia, oppositum docet Arag. hic, Val. disp.5.q.4.p.3. quorum sentẽtia mihi verior videtur: nam loca Scripturæ, quæ huiusmodi iudicia prohibent, de temerarijs loquuntur. hinc Ioan.7. dicitur, *Iustum iudicium iudicate.* nec est necessaria Superioris authoritas ad iudicium priuatum ferendum, quia hæc est necessaria in iudicio exteriori, & licet nullus habeat ius ad malum, habet tamen quilibet ius ad instè iudicandum de qualibet re, eo ipso quod res illa suæ menti obijcitur, nec vnquam deest rationabilis causa, quia veritatis cognitio semper potest prodesse ad proprias actiones regulandas, & ad vitandũ illum, qui iustè de aliquo crimine iudicari potest, ita præter authores citatos docet etiã Sot. q.4. ar.3. Turr. tom.2. in 22. disp.4. dub.3. num.2.

15 Secundò requiritur vt malum, quod de altero iudicatur, sit graue; nam si sit de re leui, nõ erit mortale, & eadem est ratio quãdo res illa, de qua iudicium fertur, licet secundùm se sit grauis, ille tamen, de quo iudicium fertur, parui illam æstimat, vt cùm de iuuene vano quis suspicatur, quòd cum muliere sit fornicatus. debet igitur malum illud esse tale, vt ex tali iudicio graue nocumen-

mentum proximo inferatur, quod tunc accidit, quando iudicium illud exterius prolatum alterius famam grauiter læderet: debet igitur iudicium esse de persona, non de re: nam si quis solùm de actione iudicium ferret, non de persona, quæ actionem fecit, non esset peccatum, vt si quis videns aliquē Fer. 6. carnes comedentem, actionem illam iudicaret esse illicitam, non tamen iudicaret comedentem peccare, eo quod ignoret, an ex licita dispensatione illas comedat; potest enim aliqua actio ex obiecto esse mala, & tamen illam exercens potest à peccato excusari, vel ex ignorantia, vel ob aliam causam.

16 Tertiò requiritur, vt quis certò malū de proximo iudicet, vt docet hìc D. Thom. qualis autem debeat esse hæc certitudo, & an sola suspicio ad peccatum mortale sufficiat, dicam infra ad opposita.

17 Ad primum respondetur, graue nocumentum inferri proximo, dum aufertur illi bona opinio, quam apud iudicantem possidebat: nam licet non habeat ius, vt ego positiuè rectè de illo iudicem, habet tamen ius ne illum priuem bona opinione; & quāuis opinio bona vnius non sufficiat vt ille, qui malè audit apud alios, nomen bonum acquirat, & ideò hoc parum illi prodest, multum tamen illi nocet vnius mala opinio, ob rationes allatas, quia facilius bonum nomen amittitur, quàm acquiritur.

18 Ad secundum negatur minor. Ad probationem respondetur, quòd licet iudicium temerarium in mente lateat, semper tamen versatur circa aliquam actionem exteriorem quæ est talis iudicij obiectum. hinc D. Tho. in responsione ad tertium ait, iudicium pertinere ad iustitiam, quia actus exterior, & interior sunt eiusdem speciei, quando idem obiectum respiciunt, vt patet in concupiscentia, & fornicatione, ira, & homicidio; iudicium enim versatur circa bonam proximi opinionem, quæ inter bona temporalia connumeratur: vndè sicut famam proximi lædere est contra iustitiam, ita illam alteri auferre apud semetipsum, quod per iudiciū temerarium efficitur.

19 Hinc non rectè Tanner. vt huic argumento satisfaciat, ait, iustitiam non solùm versari circa res exteriores, sed etiam circa alias res: nam bona existimatio etiam si in alterius mente sit, inter bona exteriora computatur, sicut fama, & sicut voluntas furandi ad iniustitiam pertinet; ita iudicium, quo bona existimatio alterius læditur.

20 Ad tertium Less. lib. 2. c. 11. dub. 11. negat sequelam, quia iudicium non est mortale propter damnum, quod infert, sed propter iniuriam; quia ex leuibus iudicijs proximus malus iudicatur. Sed contra, quia iniuria non est peccatum, nisi ratione damni, quod proximo infertur in aliquo bono; & si damnum est leue, etiam iniuria est leuis, ergo si damnum ex iudicio temerario illatum est leue, non erit peccatum mortale.

21 Respondetur negando antecedens, ita Sot. hìc. potest etiā negari sequela, quicquid sit de antecedenti, de quo infra in materia de restitutione famæ: quia crimē, quod reuelatur, supponitur verum, & ex causa rationabili alteri manifestatur: malum verò, quod de proximo iudicatur, non est verum, & tamen vt tale iudicatur.

22 Ad confirmationem respondet Sayr. in Claui Reg lib. 12. c. 3. n. 19. non obligare ad restitutionem, quia non damnificatur proximus: sed hoc est falsum, vt patet ex dictis.

23 Respondetur, per iudicium temerarium auferri bonam opinionē apud ipsummet iudicantem, qui eo ipso quod de peccato conteritur, iudicium illud retractat, aliàs non verè pœniteret; & ita malam opinionem, quam de proximo conceperat, tollit; & ita reparat damnum, quod alteri intulerat: nam si in eadem opinione persistens ad confessionem accederet, non esset rectè dispositus, quia actu peccaret.

24 Dubitatur secundò, an suspicio sit peccatum mortale. Prima sententia est affirmatiua. Est Salon. & Arag. hìc, Sayr. lib. 12. c. 3 Sot. lib. 3. q. 4. a. 3. Molin. tract. 4. disp. 18. n. 10. Med. instr confes. lib. 1. c. 14 §. 37. Turr. tom. 2 in 2. 2. D. Thom. disp. 4. dub. 3. Bann. hìc.

25 Aduerte tamen Sot. Molin. & Bann. nomen suspicionis accipere pro actu, quo quis vni parti assentitur, cum magna tamen formidine oppositi, solùmq. vult Sot. & Mol. esse mortale, quando huiusmodi suspicio est de re grauissima vt si suspiceris ex leuibus indicijs virum Religiosum esse hæreticum, vel cum propria matre incestum commisisse. Salon. verò, & Arag. non solùm docent huiusmodi suspicionem, quando est de re graui, esse peccatum mortale, sed etiam voluntariam dubitationem de malo graui alterius quando de persona aliqua graui hoc pacto dubitatur. Vuiggers. verò dub. 3. ait, tunc solùm suspicionem esse peccatum mortale, quando quis ex nullis, aut leuissimis argumentis ex maleuolentia suspicaretur graue scelus de aliquo viro probo, nec vellet suspicionem deponere, etiam si cognosceret, non esse fundatam, idemq. docet Filiuc. to. 2. tract. 40. c. 1. n. 13. Fagund. loco cit. n. 20.

26 Probatur hæc sententia Non solùm habet aliquis ius vt non habeatur de eo mala existimatio, sed etiam vt habeatur bona:

ſed ille, qui ſuſpicatur, vel dubitat de bonitate alterius, non habet de illo bonam exiſtimationem, ergo mortaliter peccat, quia grauem iniuriam proximo irrogat.

27 Secundò, ſtante tali ſuſpicione, vel dubitatione in Prælato non conferret illi, de quo dubitat, officium, vel beneficium. ſed hoc eſt graue damnum, ergo.

28 Tertiò, ſi quis de muliere honeſta interrogatus, an eſſet talis, reſponderet, neſcio, vel dubito, an ſit talis, peccaret mortaliter, ergo etiam ille, qui ita ſe habet in mente, quia eadem eſt malitia, vel bonitas actus interioris, & exterioris.

29 Quartò, quia quilibet vir prudens ægrè ferret talem exiſtimationem de ſe haberi, & libentius ferret 20. aureorum iacturã; ſed qui 20. aureos alteri auferret, peccaret mortaliter, ergo etiam ille, qui ſuſpicatur malum de proximo, vel de illo dubitat. Confirmatur, quia minus nocet Petro ille, qui certò iudicat illum peccaſſe cum ſoluta, quam ille, qui ſuſpicatur, vel dubitat rem habuiſſe cum matre, ſed illud eſt mortale; ergo etiam iſtud.

30 Demùm iſtæ ſuſpiciones, & dubitationes ſunt peccata contra iuſtitiam: ſed peccatum contra Iuſtitiam eſt mortale ex genere, ergo quando materia eſt grauis, erunt peccata mortalia. Hanc etiam ſententiam ſequitur Leſſ. lib. 2, c. 29. dub. 3. quando ſuſpicio, vel dubitatio oritur ex prauo affectu, & maleuolentia erga eum, de quo malum ſuſpicatur; ſecùs verò quando oritur ex errore intellectus, quia putat ſigna eſſe ſufficientia ad ſuſpicandum.

31 Secunda ſententia eſt negatiua. Eſt Caiet. hic, & in ſum. verb. iudicium, & verb. ſuſpicio; requiritur enim vt aſſertiuè in corde ſuo determinet proximum eſſe malum: nã etiam ſi credat firmiter, non peccat mortaliter, niſi definitiuè iudicet. vndè cùm eſt ita affectus, vt ſi ſeipſum interrogaret, an talis exiſtimatio ſit adeò certa, quin etiam credat quod fortè eſt falſa, & reſponderet, quod fortè eſt falſa, ſed ita ſibi videtur, non eſt peccatum mortale; ſi verò reſponderet, quod ſua exiſtimatio eſt omnino certa, tunc eſt peccatum mortale.

32 Eadem ſententia eſt Silu. verb. iudicium, q. 3. Val. diſp. 5. q. 4. p. 3. Nau. in rubr. de iudicijs, n. 48. Petr. Nau. lib. 2. c. 4. nu. 445. & aliorum, quos citat, & ſequitur Diana tom. 2. tract. 5. miſcel. reſol. cap. 32. qui ex hoc infert multos ex ignorantia falsò ſe accuſare de huiuſmodi iudicijs, tanquã de peccatis mortalibus: cùm rarò ſint peccata mortalia, niſi ſint certa, & ſine vlla formidine.

33 Pro quæſtionis ſolutione aduerte, in huiuſmodi iudicijs non poſſe haberi certitudinem phyſicam, vt ſupra dixi, quia hæc oritur ex parte obiecti, & proinde cum D. T. docet tale iudicium adhoc vt ſit peccatum mortale, debere eſſe certum, loquitur de certitudine formali, quæ ſe tenet ex parte ſubiecti: hæc autem certitudo cum opponitur formidini de oppoſito eſt duplex; altera quæ tollit tantùm formidinem actualẽ, quia hic, & nunc iudicans malum de proximo nullam habet formidinem de oppoſito: altera quæ non ſolùm tollit actualem formidinem, ſed etiam aptitudinalem, quia nimirum ſi magis accuratè perpenderet, non iudicaret tale malum de proximo, quia obiectum non eſt certò cognoſcibile per talia indicia. His notatis.

34 Dico primò. Qui tantùm dubitat de malo alterius, non peccat mortaliter. Probatur: nam per tale dubium vel nullum, vel leue infert proximo nocumentum. Probatur. Qui dubitat, manet ſuſpenſus, & neutrĩ parti aſſentitur, ergo non aufert à ſua mente bonam opinionem, quã de proximo habebat, ergo non infert illi aliquod nocumentum.

35 Dices. Etiam ſi illam non auferat, reddit tamen illam incertam. Reſpondetur, hanc incertitudinem parum detrimenti afferre, cùm non auferat bonæ opinionis poſſeſſionem. Hæc concluſio magis patebit ex dicendis.

36 Dico ſecundò. Qui ſuſpicatur malum de proximo inclinans in aſſenſum, non tamẽ determinatè aſſentitur, non peccat mortaliter. Probatur ex Auguſtino loco cit. qui ait, non poſſe nos huiuſmodi ſuſpiciones vitare, quia homines ſumus, & hoc pertinere ad tẽtationem humanam, ſolùmque definitiuas ſententias ait eſſe vitandas.

37 Dices, Auguſtinum loqui de ſuſpicione, quæ non eſt perfectè deliberata. Sed contra, quia vniuerſaliter loquitur, & eodẽ pacto loquitur D. Thom. nec refert vtrum iſta ſuſpicio proueniat ex ignorantia, vel ex prauo affectu: quia quando ignorantia non eſt inuincibilis, non excuſat a culpa, nec tollit grauitatem peccati, quæ ſe tenet ex parte obiecti.

38 Secundò probatur ratione ſuperius allata, quia per hũc actum non aufertur bona opinio proximi, nec talis actus dubitationem de oppoſito aufert, & ideò D. Thom. ſuſpicionem ſub dubitatione comprehendit, præterea huiuſmodi actus ſunt imperfecti in ratione iudicij, cùm non includant aſſenſum, quo talis actus perficitur, ergo. Hanc concluſionem aliqui limitant, vt non procedat quãdo ſuſpicio eſt de aliquo vitio grauiſſimo, & maximè infami, ita Sot. loc. cit. & Tanner. diſput. 4. q. 3. dub. 2. probant, quia ſuſpicio teme-

me-

meraria cùm latitudinem habeat, non solum potest esse peccatum mortale ratione temeritatis, si assensus sit firmus, sed etiam ratione grauitatis materiæ.

39 Confirmatur, nam si quis de aliquo suspicetur cum matre incestum commisisse, videtur ei grauissimam iniuriam inferre. Sed non placet huiusmodi limitatio, quia quantumuis materiæ grauitas crescat, non tollitur bona existimatio proximi, & proindè nõ infertur grauis iniuria, nec graue nocumentum: nam quando peccatum est veniale ex imperfectione actus, non euadit mortale ex quantitate materiæ; & quando est secundùm se perfectus, quælibet materia si notabilis sit, sufficit ad peccatum mortale; maior enim materiæ quantitas non efficit vt actus, qui circa illas versantur, differant essentialiter, vt patet in furto decem aureorum, & in furto mille aureorum.

40 Dico tertiò. Cùm quis vni parti assentitur cũ actuali formidine oppositi, probabile est tunc peccare mortaliter, probabilius tamen censeo, non esse peccatum mortale. Prima pars probatur, quia in tali casu verè quis vni parti assentitur, nec manet suspensus, ergo aufert opinionem bonam, quã habebat de proximo, & malam existimationem de illo concipit, & per consequens graue nocumentũ illi infert. & in hoc sensu multi ex authoribus primæ sententiæ sunt loquuti, qui hunc etiam assensum suspicionem appellant.

41 Secunda pars est D. Tho. & omniũ, quos pro secunda sententia citaui. & probatur, quia qui hoc pacto vni parti adhæret, nõ plenè illi assentitur, sed vacillat, etiam si vna pars magis vera illi videatur, & proindè adhùc dubitat de veritate, quia cognoscit indicia non esse sufficientia ad ferendum iudicium, & ideò per talem assensum non aufertur de mente bona opinio, quam de proximo habebat, nec infertur illi graue nocumẽtum; est enim talis assensus dubitationi admixtus, & ideò D. Tho. omnes hos actus grauis dubitationis nomine comprehendit, vt Sot. & alij aduertũt, quia in omnibus his gradibus dubitatio reperitur; non enim ita suspicans dicit rem ita esse, sed ita sibi videri, quamuis dubitet, an ita sit.

42 Secundò probatur. Quia Aug. & D. T. solas definitiuas sententias prohibent, sed hic assensus non est sententia definitiua, nec certum iudicium, ergo non est peccatũ mortale. Confirmatur, nam si quis ita iudicantẽ interrogaret, an putaret talem hominem esse malum, non auderet hoc affirmare, nec per talem suspicionem potest rationabiliter aliquem ab aliquo officio excludere, nec aliquod ius illi debitum auferre, ergo per talem suspicionem non aufertur bona opinio, quã quis de proximo habet.

43 Limitant hanc sententiam Sot. & Val. quando quis suspicatur malum de persona graui, & malum est grauissimum. Verùm quoad mali grauitatem attinet, hoc supra reiecimus, quoad personæ verò dignitatem, licet personæ circumstantia possit efficere vt aliquod malum sit graue respectu vnius, quod respectu alterius non est tale, non tamen variat naturam actus.

44 Dico vltimò. Quando quis sine vlla actuali formidine oppositi iudicat malũ de proximo, peccat mortaliter, etiam si interrogatus postea dicat, quod fortè id, quod de altero iudicauit, est falsum. Probatur. Nam iudicium illud fuit omnino certum, & sentẽtia omnino definitiua, ergo est peccatum mortale, iuxta D. Thom. & Aug. sequela patet, quia per illud iam fuit de mente iudicãtis sublata bona existimatio de proximo, & graue nocumentum illi illatum. Antecedens probatur, quia iudicium illud fuit sine vlla prorsus formidine oppositi.

45 Confirmatur. Nam aliàs iudicium temerarium nunquam esset peccatum mortale: quia cùm res, quæ iudicatur, potest aliter se habere, & nõ habeat certitudinem ex parte obiecti, semper ille, qui temerè iudicat, dũ interrogatur responderet, quòd fortè oppositum est falsum. vndè non videtur Caiet. sibi constare, dùm ait, quod potest quis firmiter credere esse verum malum, quod de altero iudicat, & nihilominus potest respõdere, quòd fortè est falsum: nam firmitas illa iudicij hæsitationem excludit; & quamuis postea respondeat, quod forte est falsum, respõsio illa prouenire potest ex eo, quòd rẽ melius considerat, & priorem actum retractat.

46 Dices ex Nauar. loco cit. in illo actu adesse virtualem formidinem oppositi, & proindè non esse peccatum mortale.

47 Respondetur, illam hæsitationem nõ esse virtualem; hæc enim supponit præcedẽtem actum, sed solùm aptitudinalem, seù radicalem, quæ oritur ex natura obiecti, quod non habet in se certitudinem, & hęc non sufficit ad excusandum à mortali. vndè censeo Caiet. non esse loquutum de iudicio omninò firmo, sed solùm de credulitate, & de Iudicio, quo quis verum credit quod iudicat, nõ tamen excludit omnem formidinem oppositi; subdit enim, *Tunc est credulitas firma non simpliciter, sed hæsitationi admixta* quæ verba de actuali, non de virtuali hæsitatione, vt volebat Nauar. sunt intelligenda, & ideò Caiet. sententia à nostra conclusione non dissentit.

48 Aduerte, quòd cùm ex D. Thom. hic in corpore articuli ex triplici causa oriri soleat,

leat, quòd aliquis temerè iudicet, vel suspicetur malum de proximo. Primò ex eo, quòd ipse malus est, iuxtà illud Eccl. 10, *Stultus in via ambulans, cùm ipse sit insipiens, omnes stultos æstimat* præcipue solet quis iudicare alterum de eodem crimine, cui ipse est addictus, quia cupit alios esse sui similes, cùm è contra qui bonus est, omnes bonos iudicet. hinc Cicero ad Quintum fratrem ait, *Vt optimus quisque est, ita difficulter putat alios improbos esse.* Secundò ex prauo affectu odij, vel inuidiæ erga alterum; facile enim quis iudicat malum de eo, quem odit, vel cui inuidit, quia desiderat illum esse malum. Tertiò ex longa experientia. hinc Philosophus in 2. Reth. c. 13. ait, quod senes sunt maximè suspiciosi, & hanc causam ait D. Thom. diminuere rationem suspicionis; quia experientia ad certitudinem proficit; cùm enim experiẽtia didicerint aliqua indicia, quæ secundùm se sunt leuia, fuisse vera indicia alicuius mali, cùm ex illis malum de similibus personis iudicant, vel suspicantur, non videntur temerè suspicari, vel iudicare. nam Philosophus 2. Poster. ait, ex multis experientijs gigni vniuersale quiescens in anima, quod est scientiæ principium, scientia autem certitudinem habet: qui verò ex duobus prioribus causis suspicantur, vel iudicant alium, non solum solent temerè iudicare, vel suspicari, sed vt plurimùm eorum iudicia sunt certa, & per consequens peccata mortalia. & ideò ad cognoscendum an fuerit culpa mortalis, debet prudens Confessarius causam iudicij temerarij sciscitari, & ex hoc potest esse verum Lessij discrimen inter eum, qui ex ignorantia, & eum, qui ex prauo affectu suspicatur: quia hic solet vni parti assentiri sine formidine oppositi, & hic assensus non est suspicio, sed Iudicium certum; alter verò solet vni parti assentiri cum formidine oppositi, quia non est ita malè dispositus, alias causa suspicionis, vel assensus illius naturam non variat. Ad opposita pro prima sententia.

49 Ad primum respondetur, non habere aliquem ius, vt quis positiuè de illo bonam opinionem habeat, sed sufficere si non habeat malam, & ita se habet ille, qui dubitat, vel suspicatur.

50 Ad secundum negatur maior. nam per talem suspicionem non priuatur quis bona opinione, & ideò nõ potest Prælatus propter illam officium auferre, immo nec officij, vel beneficij collationem talis suspicio impedire debet, si alioquin erat dignus, nisi Indicia illa, quæ talis suspicionis sunt causa, essent causa rationabilis denegandi officiũ, vel beneficium; tunc enim nulla fieret illi iniuria: quia licet indicia non essent sufficientia ad suspicandum, possent esse sufficientia ad non conferendum illi aliquod officium; vel beneficium; si verò non sunt talia, vt quis secundum prudẽtiæ regulas debeat propter illa officium, vel beneficium denegare, tunc peccabit officium, vel beneficium illi non conferens, non quia temerè de alio suspicatus est malum, sed quia iniustè officium, vel beneficium illi debitum non contulit, vel suffragium denegauit, & tũc suspicio non esset secundum se peccatum mortale, sed ratione euentus, cùm sit cõtra Iustitiam ex tali suspicione alteri denegare quod est illi debitum.

51 Ad tertium negatur sequela: nam ille, qui cogitur de alterius bonitate testimonium ferre, tenetur dicere aliquem esse bonum, cùm oppositum non constat, aliàs illum infamaret; at ille, qui solùm interiùs dubitat, alterius famæ non derogat. Ad probationem respondetur, eandem esse rationem de actu interiori, & exteriori, quando eodem pacto obiectum respiciunt, quod secùs accidit in præsenti.

52 Ad quartum respondetur, nocumentum non esse æstimandum ex affectu illius, de quo quis malum suspicatur, sed ex natura rei secundùm prudentis arbitrium: nam homo eò est bonæ æstimationis cupidus, vt etiã si illam non mereatur, ingenti pretio emeret; & tamen certum est, nullum nocumentũ inferri illi, de quo malum iudico per Indicia sufficientia; licet ille, de quo tale Iudicium profero, hoc ægrè ferret, & potiùs magnæ pecuniæ iacturam sustineret, quàm illam bonæ æstimationis iacturam.

53 Ad confirmationem negatur antecedens, quando peccatum cum soluta Petro ignominiam affert, quia est vir grauis, quia tale Iudicium aufert illi bonam opinionem, quam non aufert sola dubitatio de grauiori crimine.

54 Dices. Deliberatè dubitans de fide peccat mortaliter, ergo etiam ille, qui deliberare dubitat de bonitate proximi. hinc consultò D. Thom. dixit, esse veniale, cùm incipit dubitare, quia non loquitur de dubitatione deliberata

55 Respondetur negando sequelam, nã res fidei tenemur certò credere, nec potest quis vllo pacto de illis dubitare, at de alterius bonitate licèt saltèm ex rationabili causa, & ratio discriminis est, quia in illis non potest subesse falsum; homo verò potest esse malus. Quòd si non adest causa sufficiens dubitandi, est quidem peccatum, non tamen mortale, sed veniale. D. autem Thom. solùm Iudicium certum ait esse mortale. hinc falsò Azor. asserit loco citato leuem suspicionem ex prauo affectu procedentem esse peccatum mortale; nam diuersitas causæ, vt patet ex dictis,

non

non variat naturam causæ.

56 Ad vltimum respondetur, quod licet huiusmodi peccata Iustitiæ aduersentur, sunt tamen venialia ex imperfectione actus.

57 Petes, quænam sit materia grauia respectu Iudicij temerari? Respondetur, nō quodlibet peccatum mortale esse materiam grauem, sed solùm illud, quod alijs manifestatum notabiliter famam proximi, vel illius honorem læderet: nam licet quodlibet peccatum mortale videatur respectu fidelis graiter illius famam lædere, cùm quilibet teneatur sanctam ducere vitam; quia tamen aliquæ personæ de quibusdam peccatis gloriantur, & ipsimet illa prædicant, Iudicium temerarium de huiusmodi peccatis non erit mortale respectu talium personarum, vt si quis de iuuene vano temerè iudicet esse fornicatum de milite aliquem vulnerasse, aut le inimicò vindictam sumere velle; hęc enim ibi gloriæ tribuit: peccatum etiam veniale & se non est materia grauis, quia in multis offendimus omnes; per accidēs tamē potest esse materia grauis ratione personę, de qua tale Iudicium fertur, vt si quis de virgine honesta iudicet habuisse cum aliquo iuuene varios in loco, vel tempore suspecto sermones, vel de aliquo Religioso graui, quod sit mendax, vel quod Religionis obseruantias non seruet, cùm enim Iudicium temerarium & detractio circa eandem materiam versentur, quæ est materia grauis respectu detractionis, erit etiam grauis respectu Iudicij temerarij.

58 Petes secundò, an iudicare aliquem temerè de aliquo defectu naturali sit peccatum mortale, vt si quis temerè iudicet aliquem esse ignorantem, affirmat Salon. & Arag. hic, Tanner. in 2.2. disp. 4. q. 3. dub. 2. quando is de quo tale Iudicium fertur, multum interest non videri talem, vt communiter accidit, qui idem dicunt de eo, qui temerè alium iudicat, quod vilibus sit ortus natalibus, vel originem trahat ex Iudeis, vel Mauris, si propter hoc illum despicit, vel officijs, & honoribus indignum iudicat: nam si non definat eum in pretio habere, non erit mortale, quod etiam docet Less. lib. 2. c. 29. dub. 2. qui tamen dicit, non esse peccatum mortale ipsum Iudicium secundùm se, sed ratione effectus, idem tenet Per. Nau. lib. 2. c. 4. n. 450. Sayr. lib. 12. Clauis Reg. c. 3. n. 16. & hæc opinio mihi magis probatur, nam cùm huiusmodi defectus sint naturalea, non voluntarij, apud sapientes non sunt vituperabilea, & ideò non sunt ex se materia grauis, & idem dicendum de defectu scientiæ, vndè solùm ratione effectus consequentis possunt esse peccatum mortale, quia non debet quis despici, nec indignus aliquo honore iudicari, nisi de talibus defectibus certò constet.

59 Petes tertiò, an quando quis prudēter suspicatur, aut iudicat ex sufficiētibus indicijs, in quo casu diximus non peccare, licitum sit Iudicium illud, vel suspicionem alijs manifestare.

60 Respondetur negatiuè, nam idem est, ac si aliquis peccatum occultū proximi reuelaret, & ideò non licet, nisi ex causa aliqua rationabili; non esset autem mortale, quando ille, cui tale Iudicium, vel suspicio reuelatur, idem Iudicium de proximo haberet in mente, nam licet per hoc confirmetur in sua opinione, non tamen ex hoc graue præiudicium proximo infertur, sicut non esset mortale, quando huiusmodi Indicia sūt nota illi, cui tale Iudicium manifestatur, & facilè potest de illo idem Iudicium ferre: nā si ille etiam si Indicia animaduerterit, ex sua bonitate, vel simplicitate nullum malum de proximo suspicaretur, esset mortale tale Iudicium illi reuelare.

61 Ex dictis facilè colligi potest quando huiusmodi Iudicia nō sint peccata mortalia, nā primò non est mortale, quando quis tantùm dubitat, etiam si dubitatio sit de malo grauissimo. Secundò, quando tantùm in vnam partem inclinat, non tamen assentitur. Tertiò, quando assentitur vni parti cum formidine actuali oppositi. Quartò, quando malum non est graue saltem respectu personæ, de qua Iudicium fertur. Quintò, quando actua non est plenè deliberatus, vel voluntarius, vel quia non aduertit Indicia esse leuia, vel quia non plenè consentit. Sextò, quando Indicia sunt sufficientia ad ferendum Iudicium. Solùm igitur Iudicium temerarium est peccatum mortale, quando malum graue aliquis certò de proximo iudicat sine formidine oppositi cum plena aduertentia. Non placet quod ait Barthol. Med. lib. 1. Inst. confess. c. 14. §. 37. peccare venialiter illum, qui suspicatur, dubitat, aut iudicat malum de altero deliberatè, etiam si Indicia sint sufficiēcientia in ordine ad actum, qui elicitur, quia nullum est peccatum, cùm talis actus sit prudentiæ regulis conformis.

Vtrum dubia sint in meliorem partem interpetranda: Sect. IV.

1 Ratio difficultatis est, quia Iudicium in rebus dubijs in deteriorem partem inclinans regulariter, & vt in plurimum est verum, ergo licitum est dubia in deteriorem partē interpetrari. Antecedens est D. T. ar. 4. in responsione ad primum. Sequela probatur,

batur; quia in rebus moralibus, de quibus non potest haberi certitudo, Iudicium, quod regulariter est verum, videtur esse secundùm prudentiæ regulas.

2 Nec satisfacit D. Thom. responsio, qui asserit melius esse, quod homo frequentiùs fallatur, quàm quod habeat malam opinionem de proximo. nam huiusmodi nocumentum videtur sequi per accidens ex tali Iudicio, nec tenetur homo alterius damnum vitare cum proprio detrimento: sed si dubia in meliorem partem interpetremur, frequenter erramus, ergo non tenemur hoc facere, quia damnum ex hoc patimur. nam sicut veritas est perfectio intellectus, ita falsitas est illius malum.

3 Quod si dicas cum D. Tho. in responsione ad secundum, cognitionem singularium non pertinere ad perfectionem intellectus, potest instari, quia licet nõ pertineat ad perfectionem intellectus speculatiui, pertinet tamen ad perfectionem intellectus practici, vt idem D. Thom. docet 3. p. q. 11. ar. 1. præterea huiusmodi cognitio est necessaria ad prospiciẽdum sibimetipsi, vt ab eo, qui malus est, possit cauere, ne ab illo decipiatur, vel vt illum corrigat, si ad hoc ex officio ipse tenetur.

4 Secundò, si teneremur dubia in meliorem partem interpetrari, aliquando homo esset perplexus; nam in quamcumque partem inclinaret, alteri iniuriam irrogaret, quod est absurdum, ergo non tenemur dubia in meliorem partẽ interpetrari. Probatur sequela maioris, nam si quis vir probus, & pro veridico habitus malum de fœmina honesta referret, puta quod viro fidem frangeret, dubia remaneret mulieris honestas; non enim satis constat de illius peccato, quia vnicus testis non sufficit ad Iudicium ferendum; ex alia parte si hoc asserenti non credã, mẽdacem illum iudico, ergo erit homo perplexus, & per consequens non tenetur dubia in meliorem partem interpetrari; quia sicut non licet iudicare mulierem inhonestam, ita nec virum grauem mendacem.

5 Tertiò, vt supra vidimus, in sacris literis solùm Iudicium temerarium prohibetur; qa proximus contemnitur, sed qui dubitat, alium non contemnit, sed tantùm de illius bonitate hæsitat, ergo non est hoc prohibitum.

6 Confirmatur, nam quando actus est conformis obiecto, est licitus, quia est verus, sed actus dubitationis circa obiectum dubium est tali obiecto conformis, ergo est verus, & per consequẽs licitus, ergo non tenetur quis dubia in meliorẽ partẽ interpetrari.

7 Pro quæstionis solutione aduerte, D. Thom. loqui de dubio ex parte obiecti, cùm nimirum illius veritas non patet, quia licet adsint indicia sufficientia ad dubitandũ de malo proximi, non tamen adsunt indicia sufficientia ad ferendum Iudicium determinatum; iam enim articulo præcedenti docuerat esse peccatum veniale, cùm aliquis ex leuibus Indicijs dubitat de proximi bonitate, non ergo loquitur de dubio ex parte actus, sed ex parte obiecti, vt enim docet Sãctus August. lib. 2. de serm. Domini in monte c. 28. quædam sunt apertè mala, vt homicidia, adulteria, &c. & hæc nunquam possunt benè fieri; quædam sunt ex obiecto bona, possunt tamen malè fieri ex parte finis, vt cũ quis ieiunat, vel eleemosynã largitur ob hypocrisim, vel vanam gloriam; quædam sunt indifferentia, quæ possunt benè, & malè fieri, vt comedere carnes etiam in diebus ieiuniorum: quia potest aliquis illas comedere ex causa rationabili cum licentia medici, & aliæ actiones, quæ secundùm suam speciem sunt indifferentes, vt ambulare, loqui cum alio, & similes.

8 Hinc sequitur circa actiones primi generis quando actio ipsa clarè cognoscitur, non esse peccatum iudicare malum qui talem actionem exercet, nam de his præcipuè actionibus ait Christus, *Ex fructibus eorum cognoscetis eos.* sed solùm potest quis temerè iudicare alium de talis actionis exercitio, si de illo non constet per indicia sufficientia, at respectu rerum secundi, & tertij generis etiã si clarè de actione constet, adhùc non possumus illas exercentes malos iudicare, nam si bonæ sint ex obiecto, magna est peruersitas illas malas iudicare; cùm mala intentio si fortè adsit, nobis nota esse non possit, quia latet in corde, & eadem est ratio de actionibus tertij generis, quia nõ sunt malæ ex obiecto, & finis nos latet. Sed quia potest ex circumstantijs finis agentis cognosci, in his pocissimè contingit nos dubitare, quia possunt esse aliqua Indicia, quæ persuadent actionem illam fieri ob finem malum cum aliqua probabilitate, quia tamen non sufficiunt ad iudicandum, rem dubiam relinquunt.

9 Secundo aduerte dupliciter nos posse huiusmodi dubium in meliorem partem interpetrari. Primò quidem negatiuè suspendendo actum, & non iudicando malum de proximo; hoc enim videtur sufficere ad hoc vt aliquis iniuriam proximo non irroget, nec bonam opinionem, quam de ipso habebat, amittat, v. g. iudicabam Petrum honestum, video postea illum secretò cum muliere inhonesta colloquentẽ, si actũ suspendo, nil benè, vel malè de illo iudicans, dicor huiusmodi dubium in bonam partẽ interpetrari negatiuè, quia non muto opinionem, quam de illo habebam.

Se-

10 Secundò, possum dubia in meliorem partem interpetrari positiuè, vt si iudicem actionem illam, quæ Petri honestatem reddebat dubiam, fuisse ab ipso recta intentione factam. & quidem certum est apud omnes dubia esse in meliorem partem interpetranda, ita docent omnes Expositores in hunc articulum, Mol.tom.4.trac.4.disp.18. Less.lib.2.de iust.c.29.dub.4. Fagund. loco cit.nu.32.& alij, quæ est expressa sententia Aug.in illud Matth.7.*Nolite iudicare, & non iudicabimini*. hoc loco nil aliud nobis præcipi existimo, nisi vt ea facta, quæ dubium est, quo animo fiant, in meliorem partem interpetremur, idem docet Bernar.ser.40.in Cantic.vbi sic habet, *Etiam si perperam aliquod factum deprehendas, nec sic iudices proximum: magis autem excusa, excusa intentionem, si opus non potes puta ignorantiam, puta subreptionem, puta casum*. vult ergo Bern. vt etiam si opus ex obiecto est malum, non propterea iudicemus mortaliter peccasse qui fecit illud, quia potest accidere vt adsit aliqua causa illum à peccato excusans, vt si virum catholicum audias hæresim proferentem, non statim debes illum hæreticum iudicare, quia potuit hæresim ex ignorantia, vel inaduertentia proferre. hinc Aug. *Hæreticare potero, hæreticus autem non ero*.

11 Ratione probat D.Thom.in corpore articuli, quia cùm non constat aliquem esse malum, si illum iudicamus malum, irrogamus illi iniuriam, & contemnimus illum, sed nullus debet alium contemnere, vel iniuriã inferre, ergo cùm res est dubia, debemus illum in meliorem partem interpetrari, quia alias sine causa rationabili, & sine sufficientibus indicijs alium malum iudicaremus. Tota igitur difficultas est, an teneamur hæc dubia positiuè, vel solùm negatiuè in meliorem partem interpetrari.

12 Prima sententia est Sot.hic lib.3.q.4. ar.3. qui ait, esse positiuè in meliorem partẽ interpetranda. Idem docet Salon.quãdo alterius bonitas erat nobis nota, secùs verò quando erat ignota. Idem docet Tanner. disp.4.in 2.2.q.3.dub.2.n.26.& 69.qui ait, nõ posse in tali casu aliquem dubium manere, sed teneri dubia in meliorem partem explicitè, vel implicitè interpetrari, quamuis n.69 videatur oppositum docere, Val.verò disp.5. q.4.p.4.& Bann.hic dicunt, quod quãdo adsunt Indicia sufficientia ad dubitandum, sufficit dubia in meliorem partem negatiuè interpetrari, secùs verò quando indicia sunt leuia, quia tunc debemus illa positiuè in meliorem partem interpetrari, quia censent esse peccatum mortale dubitare de bonitate proximi ex leuibus Indicijs.

13 Dico tamen primò. Dubio existente obiecto, si quis velit Iudicium ferre, debet tale dubium in meliorem partem interpetrari. patet ex dictis, nam alias iniuriam inferret proximo malum de illo iudicans sine causa rationabili, & bonam opinionem, quam habebat auferens, quæ nunquam est auferenda nisi adsint Indicia sufficientia ad Iudicium ferendum de malo proximi.

14 Secundò probatur ex l.merito, ff.pro socio, vbi dicitur, in dubio non esse præsumendum delictum, & de reg.iur.in 6.reg.11. dicitur, cùm Iura sunt obscura, reo potius fauendum est, quàm actori, ergo idem dicendum quando Indicia sunt obscura, & rem clarè non ostendunt. Idẽ probatur ex reg.65. in pari delicto, & causa melior est conditio possidentis: sed ille, de cuius bonitate dubiũ oritur, est in possessione bonæ famæ, ergo nõ est illa spoliandus: licet autẽ regulæ istæ tradantur de Iudicio exteriori, militat etiam in Iudicio interiori, quia eadem est vtriusq. Iudicij ratio.

15 Confirmatur ex c.vnic. de scrutinio, vbi habetur vt ille, quem indignum non nouero, habeam pro digno quandiù res est dubia. Confirmatur secundò, nam sicut in externo Iudicio licet possit Iudex ex Indicijs de Rei innocentia dubitare, & contra illum inquirere, si tamen facta debita diligentia de delicto non constet, debet illum absoluere, ergo idem faciendum est in Iudicio priuato, nec refert vtrum persona sit cognita, vel ignota, quia semper debemus habere bonã opinionem de proximo, cùm nõ constat esse malum; quia in dubio vnusquisq. bonus præsumitur, siuè notus sit, siuè ignotus.

16 Dico secundò. Non tenetur quis dubia in meliorẽ partem positiuè interpetrari, sed potest Iudiciũ suspendere. Est Arag.hic, Bann.conclus.2.Mol.trac.4.tom.4.disp.18. Less.lib.2.c.29.dub.4. Filliuc.tract.40. cap.1. n.24.Fagund.loc.cit.n.34 Hanc conclusionẽ probat secundum, & tertium argumentum superius allatum, & videtur expressa sententia Augustini loco superius citato, vbi ait, *Sunt ergo quædam media, quæ ignoramus quo animo fiant, de quibus temerarium est iudicare, maximè vt condemnemus*. solùm ergo dicit esse malum hæc dubia in peiorem partem iudicare.

17 Probatur. Nam existentibus indicijs, & rationibus dubitandi non tenebatur quis actum positiuum elicere, quo iudicaret aliquem esse bonum, puta Petrum esse honestum, ergo nec illis existentibus tenetur talem actum elicere. Antecedens patet, sequela probatur. nam Indicia illa sunt indifferẽtia ad benè, vel malè iudicandum, & maior aderat ratio iudicandi illum bonum, antequàm huiusmodi Indicia existerent, quã illis

existentibus. Confirmatur, quia satis est bonam existimationem de proximo habitualiter retinere, illamque non lædere, sed etiam si huiusmodi actus non eliciatur, non læditur alterius bona existimatio, quia manet habitualiter, ergo non est necessarium talem actum, vel dubitationem elicere: quia cùm neutri parti quis assentitur, bona existimatio alterius non læditur, etiam si dubitatio illa auferri non possit, cùm ille actus sit conformis prudentiæ regulis, quando indicia sunt sufficientia ad dubitandum; quando verò sũt leuia, licet peccet venialiter temerè dubitãs, non tamen tenetur sub mortali actum positiuum elicere, quo iudicet proximum bonum, sed solùm dubitationem temerariam abijcere; est tamen optimum consilium actũ positiuum elicere, ad vitandum periculum iudicandi malum de proximo; non est tamen simpliciter necessarium: sicut tentatione aliqua nos interius pulsante sufficit ad vitandũ peccatum illi non consentire, quamuis optimum remedium sit actum virtutis tali tentationi oppositum elicere.

18 Dices, teneri saltem ex charitate. Respondetur negando assumptum, quia charitas non obligat, nisi quando proximus est in extrema necessitate. Dices secundò, suspendens actum mutat bonam opinionem, quam de proximo habebat, quia prius erat de illa certus, postea manet dubius: sed hoc non est sine proximi iniuria, ergo non licet.

19 Respondetur, nullam ex hoc proximo iniuriam irrogari, tum quia huiusmodi dubitatio non aufert bonam illius opinionẽ, sed tantum illius certitudinem minuit, tum quia cùm non adsit causa sufficiens dubitãdi, quia verè obiectum est dubium, vt suppono, nulla proximo irrogatur iniuria; sicut enim non peccat qui ex sufficientibus indicijs malum de proximo iudicat, quia tale iudicium non est temerarium, sed prudens; ita nec ille, qui ex sufficientibus indicijs dubitat cum talis actus sit obiecto conformis, quod multi ex authoribus contrariæ sententiæ articulo præcedenti fatentur, cum solum doceant esse peccatum mortale dubitare de proximo ex leuibus indicijs.

20 Nec Salon. distinctio est ad rem, quia si esset peccatum dubitare de bonitate proximi ex indicijs sufficientibus non solum esset peccatum respectu personæ notæ, sed etiã ignotæ, vt supra dixi: quia ad rationem iniuriæ per accidens est, quod præcesserit bona existimatio, nec ne, si per talem dubitationẽ proximo nocumentum infertur, vt ipse putat.

21 Dices. Qui dubitat de bonitate proximi, exponit se periculo peccandi, nimirum temerè iudicãdi, ergo peccat mortaliter. Respondetur negando antecedens, nam qui in vno prudenter se gerit, etiam in alijs eodem pacto se habebit, nec mutabit actum, nisi variatis indicijs, sed talis dubitatio est prudẽs, ergo. præterea antecedens est verum de periculo proximo, non de remoto.

22 Dices. Iudex in dubijs tenetur reum absoluere, nec potest sententiam suspendere, ergo etiam in priuato iudicio tenetur quis positiuè dubia in meliorem partem interpretrari. Respondetur negando sequelam, nam in forensi iudicio reus infamiæ notam contraxit, cum contra illum Iudex cœpit inquirere quę per absolutionis sententiam est auferenda: in priuato verò iudicio nulla infamiæ nota incurritur apud alios, sed opinio de alterius bonitate semper eodem modo perseuerat. Præterea nec etiam Iudex quando res est dubia, reum innocentem declarat, sed solam illum absoluit ex probationum defectu, & proindè per talem absolutionis sententiã non cessat dubium ex indicijs ortum.

23 Dices vltimò. Stante tali dubitatione non conferret Prælatus ei, de quo dubitat, officium, vel beneficium, ergo mutatur existimatio bona, quæ de ipso habebatur: quia sublata tali dubitatione beneficium, vel officium illi contulisset.

24 Respondetur, quod vel indicia, ex quibus oritur dubitatio, sunt leuia, & adsunt merita, quæ illum reddunt dignum tali officio, vel beneficio, & tunc vt rectè docet Caiet. in summa, verb. iudicium temerarium, non debet Prælatus illi beneficium, vel officium denegare; si verò indicia sunt sufficientia ad dubitandũ, tũc vel ex negatione collationis beneficij, vel officij sequitur infamia, vel impar in merito illi præponitur; vel nulla sequitur infamia, & ille, cui beneficium confertur, est illi æqualis in merito. Si primum, non licet beneficium illi non conferre, quia dubitatio illa nõ reddit illum indignum beneficio, vel officio. Si secundum, prudenter se geret Prælatus alteri conferens beneficium, qui quoad merita est illi æqualis, & nulla de eo est mali suspicio: nam indicia illa, quæ dubitandi materiam præbent, reddunt illum minus dignum alio, qui est illi æqualis in merito, nec in tali casu Prælatus opinionem mutat, sed prudenter se gerit merita singulorum expendens, & digniorem minus digno præferens.

25 Dico tertiò. Ad cautelam, & remedium licet dubia in peiorem partem interpetrari. Est D. Tho. in responsione ad tertiũ, & communis. Probatur: Nam remediũ, quod est efficax contra maius malum, multo magis est efficax contra minus malum. Declaratur. Videt quis aliquem, cuius habitus, & dispositio indicat esse furem, res suas diligenter

ter custodit, ne fortè illas surripiat, non tamen determinat illū esse furem; per hoc Iudicium, quod ex suppositione vocat D. Th. non peccat, sed sibi prospicit, quia non iudicat malum de proximo, sed prudenter timet, & proprio damno remedium adhibet. hinc iustè Prælatus cùm timet ne subditus aliquod peccatum committat, cùm domo egreditur, ad hoc præcauendum dat illi socium fidelem, de cuius bonitate confidit, & iustè prohibet familiaritatem aliquam, quæ potest illi esse occasio ruinæ: nam huiusmodi sollicitudo erga subditos ex officio illi incūbit, & eadem est ratio de parentibus erga filios. hinc prudenter domus ostia claudunt, prohibent puellis ne foras exeant, fenestras domus claudunt, ne ex illis alijs se aspiciendas offerant, personas suspectas ad domum propriam accedere prohibēt; hæc enim omnia remedia quædam sunt & cautelæ ad earum pudicitiam seruandam necessariæ. hinc Sap. Eccl. 7. 20. ait, *Filia tibi sunt, serua corpus illarum, & non ostendas hilarem faciem tuam ad illas*, & c. 26. 15. *In filia non auertente se firma custodiam.* Ratio est, quia in dubijs possum, imò sæpè teneor præsumere malum, vt meæ indemnitati prouideam quantum possum sine alterius iniuria, quod fit dū iudicio suppositionis ab alio caueo, timens ne sit malus, non autem definiens esse malum.

26 Est autem circa Prælatum aduertendum, ita subditorum mala præsumere debere, vt nulla tamen ex hoc infamia subditis oriatur. hinc non rectè Less. loco cit. quem sequitur Filiuc. tract. 40. c. 1. docet, Prælatum posse subditum obiurgare, reprehendere, ac etiam punire ex leuibus indicijs: nam si de correctione publica sit sermo, non licet subditum publicè corrigere, vel obiurgare, cùm de delicto non constat, si verò intelligant de correctione priuata, tunc debet illum corrigere, cùm sperat correctionem profuturam, aliàs prudentiùs se geret, si dissimulet, & ita remedium ad mali cautelam adhibeat, vt nō solū alij, sed nec ipse subditus possit hoc animaduertere, ita Caiet. & Sot. hìc, Sayr. loco cit. n. 25. Salon. Bann. & Arag. hìc, Tanner. loco cit. n. 58. & Turr. disp. 4. dub. 3. in fin.

27 Dico vltimò. Cùm Iudicium de rebus ipsis fertur, non tenetur quis dubia in meliorem partem interpetrari, sed debet illas iudicare sicuti sunt. Est D. Thom. in responsione ad tertium, & communis omniū Expositorum, Less. loc. cit. conclus. 1. Hanc conclusionem probat primum argumentum superius allatum, quia in tali casu non iudico malum, & proindè nullam illi facio iniuriā: nam bonitas cognitionis in eo sita est, vt intellectus rem ipsam sicuti est cognoscat.

28 Aduerte autem ex Caiet. Iudicium de re dici non solùm quando est de obiecto merè speculatiuo, sed etiam de actione aliqua hominis secundùm se absq; respectu ad personam, a qua talis actio fit, v. gr. profert quis propositionem contra fidem, iudico propositionem illam esse hæreticam, non pecco: quia ex hoc non sequitur esse hæreticum qui illam protulit. eodem pacto video aliquem cum muliere secretò colloquentem, non possum illum malum iudicare, possum tamen actionem illam secundùm se iudicare mali suspicionem præbere, quia tale Iudicium est obiecto conforme, etiam si in deteriorem partem magis propendam, quia ita regulariter solet euenire, & hoc Iudicium appellant aliqui speculatiuum, in quo vt sit rectū, solùm requiritur vt actus sit conformis obiecto.

29 Aduerte tamen non rectè Less. lib. 2. c. 29. dub. 3. conclus. 6. asserere nos posse quādo dubium est positiuum. & vtrinq; suppetunt argumenta proximum improbum iudicare, dicens tale iudicium esse speculatiuum, dummodò ex tali Iudicio illum non contēnam, idemq; docet Filiuc. loc. cit. c. 6. Vuigg. dub. 4. nam Iudicium de persona non est Iudicium speculatiuum, sed practicum, & per ipsum formaliter proximus contemnitur, & bona opinio illi aufertur; nunquam enim licet proximum improbum iudicare, siuè dubium sit positiuum, siuè negatiuum; solùm enim Iudicium de rebus secundùm se dicitur speculatiuū: nam de ratione Iudicij practici non est vt ex intentione iudicantis ad praxim ordinetur, sed sufficit si ad illam ex sua natura ordinetur.

30 Nec dubij qualitas rationem Iudicij variat: nam siuè dubium sit positiuum, siuè negatiuum, cùm Iudicium fertur de ipsa persona semper est practicum, cùmque ipse velit tale Iudicium esse contra charitatem, erit etiam contra Iustitiam: quia non aduersatur charitati nisi ex eo, quod per illud proximo nocumentum infertur, a quo tenemur abstinere non solùm lege charitatis, sed etiam Iustitiæ; nam ex charitate tenemur potiùs proximo benefacere.

30 Ad opposita. Ad primum respondetur, optimam esse responsionem D. Tho. ad impugnationem respondent aliqui, illud esse malum secundùm quid, & speculatiuè, moraliter tamen esse simpliciter bonum, & proindè tenetur quis ad vitandum peccatum, quod est malum simpliciter, pati detrimentum illud, quod est malum secundùm quid.

31 Sed contra. Nam argumentum probat tale Iudicium non esse peccatum, quia non teneor damnum illud subire ad vitandum

dum proximi nocumentũ. Respondetur ergo, cognitionem singularium non pertinere ad perfectionem intellectus speculatiui, nec practici, quando eorum veritas latet; quia possumus prudenter ex tali cognitione nostras actiones regulare. Quod si de illis sit ferendum Iudicium, ad hoc vt tale Iudicium sit rectum, requiritur vt sit rectæ rationi conforme; est enim discrimen inter intellectum speculatiuum, & practicũ; vt enim actus intellectus speculatiui sit rectus, solùm requiritur vt sit conformis obiecto, quia finis illius est veritas: vt autem Iudiciũ intellectus practici sit rectũ, requiritur vt sit conforme appetitui recto, vt docet Phil.6.Ethic. c.2.& D.Thom.ibid.lect.2.quia munus intellectus practici est dirigere actiones humanas, & proindè tale Iudicium non dicitur rectum, quando est obiecto conforme, sed quãdo iudicat esse agendum id, quod honestum est, & rectæ rationi conforme, etiã si contingat aliquando decipi circa veritatem obiecti, v.gr. teneatur Index iudicare secundùm allegata, & probata, constat per testes contra aliquem de delicto, qui re vera est innocens, Iudex damnat illum ad mortem, quia ex processu apparet reus, tale Iudicium est rectum, etiã si non sit conforme obiecto; & è cõtra si reus verè commisit delictum, non tamen constat sufficienter de delicto, & proindè illum absoluit, tale Iudicium erit rectum, & non est obiecto conforme. ita in præsenti cùm dubia quis in meliorem partem interpretatur, tale Iudicium est rectum, quia est rectæ rationi conforme, etiã si res alio pacto se habeat, nullumq; ex hoc taliter iudicans damnũ patitur; quia Iudicium illud est rectum, & veritas illa cùm sit singularium, non pertinet ad perfectionem intellectua speculatiui, cuius munus non est iudicare de rebus in ordine ad praxim.

32 Quod si velit de illis secundùm se Iudicium ferre, iam diximus non teneri tũc ad interpretanda dubia in meliorem partẽ: vt autem possit quis sibi, vel alijs prospicere, ne damnũ aliquod patiatur ex eo quod aliquem falsò bonum iudicat, sufficit vt possit ex suppositione dubia in peiorem partem interpretari, vt diximus.

33 Ad secundum respondetur ex dictis, posse aliquem Iudicium suspendere, imò hoc teneatur facere, ne alteri iniuriam irroget, si vterq; est æqualis bonitatis, & existimationis. Quod si ille, qui malum de alio refert, est vir probus; ille verò, de quo refertur est improbus, tunc ait Salon. posse sine temeritate fidem malum referenti adhiberi. quod puto verum, quando est malus in eodem genere mali, vel de grauiori delicto infamatus; secus verò quando aliquod diuersũ, & grauius de illo dicitur; quia vnicus testis etiam probus non sufficit ad tale Iudicium ferendum; & qui cito credit, leuis est corde. Quod si ille, de quo malum refertur, est persona honesta, & ille, qui malum refert, est improbus, aut maledicus, vel odio, aut alia passione mouetur, nunquam est illi fides adhibenda: si verò esset necessariò Iudicium ferendum in pari causa, fauendũ est reo, cuius personam gerit ille, de quo malum refertur, ex regulis superius allatis. & quia nobis ignotum est, vtrum ex passione aliqua moueatur, & aliquid de præcedenti probitate diminuit aliorum peccata manifestans, quæ tenemur ex iustitia, vel saltem ex charitate regere, nisi adsit causa rationabilis illa manifestãdi.

34 Ad tertium respondetur, solùm probare non teneri nos dubia in meliorem partem positiuè interpetrari, quod est iuxta superiùs dicta.

Vtrum sit semper secundùm leges scriptas iudicandum. Sect. V.

1 Ratio difficultatis est, quia lex scripta vt sit iusta, debet commune bonum respicere, sed aliquando seruare legem esset bono cõmuni perniciosum, ergo non semper tenetur Iudex secundũ leges scriptas iudicare. Maior patet, illamq; probat D. Tho. 1.2.q.90.ar.2. Minor probatur, nam si lex v.gr. præciperet ne Ciuitatis portæ nocte aperirentur, eo quod Ciuitas esset ab hostibus obsessa, & contingeret casus, vt ciues ab hostibus fugientes ad illam confugerent, contra bonum commune esset talem legem seruare: quia si portæ non aperirentur, eo quod nox esset, non solũ ciues ab hostibus interficerentur, sed etiã ipsa Ciuitas defensoribus priuaretur, ergo non est semper secundùm leges scriptas iudicandum.

2 Præterea esto Iudices inferiores teneãtur secundùm leges scriptas iudicare, supremus Princeps non videtur ad hoc obligari, cùm non solùm possit in lege dispensare, sed illam etiam abrogare, ergo saltem supremus Princeps non tenetur secundũ leges scriptas iudicare. Probatur sequela, quia plus est legẽ penitùs auferre, quàm in aliquo casu particulari contra illam iudicare. Confirmatur ex l.Princeps.ff.de legib. vbi dicitur, quod Princeps est solutus à suis legibus.

3 Pro quæstionis solutione aduerte, leges scriptas aliquando Ius naturale continere, aliquando cõtinere Ius aliquod positiuũ, quod priùs non obligabat. posita autem lege vnusquisq; tenetur illud seruare; vt enim su-

supra diximus, Ius, seù Iustum diuiditur in naturale, & positiuum.

4 Secundò aduerte, dupliciter posse Iudicem secundùm legem scriptam iudicare. Primò quidem secundùm verba legis. Secundò secundùm mentem, & intentionem legislatoris, quæ colligitur ex legis ratione: certū est autem quemlibet Iudicem debere iudicare secundùm leges scriptas, quando ius naturale continent: nam alias sententia esset iniusta. Solùm potest esse difficultas, quādo lex scripta ius positiuum continet.

5 Dico tamen primò. Inferiores Iudices tenentur iudicare secundùm leges scriptas. Probatur. Non solùm lex naturalis, sed etiam ex scripta est regula iusti, ergo tenentur Iudices inferiores secundùm illas iudicare. Sequela patet, nam aliàs sententia non esset iusta. Antecedens probatur, quia duplex est iustum; aliud naturale, aliud positiuum; & prioris quidem ipsa lex naturalis est regula; posterioris verò lex scripta. vndè sententia contra leges lata semper Iuri naturali, vel positiuo aduersatur, & per consequens est iniusta.

6 Secundò probatur authoritate Aug. 1 lib. de vera Relig. c. 31. relato in cap. in istis dist. 4. vbi ait, *In istis temporalibus legibus nunquam de his homines iudicent, cùm eas instituerint, cùm tamen fuerint institutæ & firmata, non licebit Iudicibus de ipsis iudicare, sed secundùm ipsas.* Hæc conclusio est D. Th. hic, & omnium Expositorum, & Arist. Eth. c. 6. & 3 Polit. c. 9. & 2. Polit. c. 8. & l. 3. c. 11. & 12.

7 Dico secundò. Etiam supremus Princeps tenetur secūdùm leges scriptas iudicare. Est omnium authorum, quos supra citaui, & de Principe etiam supremo loquitur Aug. loc. cit. cùm vniuersaliter doceat, esse secundùm leges scriptas iudicandum.

8 Probatur. Nam licet Princeps non subdatur legibus quoad vim coercitiuam, est tamen illis subditus quoad vim directiuā, iuxta illud, *Patere legem quam ipse tuleris*, vt docet D. Thom. 1. 2. q. 96. ar. 5. quia ratio naturalis dictat vt caput conformetur membris, ergo etiam ipse tenetur secundùm leges scriptas iudicare, aliàs sententia non esset iusta.

9 Secundò probatur ex Gregor. in cap. summopere 11. q. 3. vbi docet, Iudices debere leges diuinas, & humanas diligenter perpendere, & secundùm illas iudicare, quod probat exemplo Moysis, qui querelas populi ad Domini Tabernaculum ingressus referebat, & iuxta id quod Dominus imperabat, Iudicia proponebat. Hæc conclusio præcipuè procedit, cùm agitur de interesse partis, quia nō potest Princeps ius alteri quæsitū auferre, v. g. rem alienā quis bona fide tempore à lege statuto aliquis præscripsit, non potest Princeps rem illam ipsi auferre, & domino reddere, & eadem est ratio, cùm hæreditas alicui debetur secundū leges, siuè ex testamento, siuè ab intestato; non enim potest illam alteri deferre, esset enim manifesta iniustitia, quia non potest subdito propria bona auferre, ita nec illa, quæ secundùm leges illi debentur.

10 Hinc rectè Ban. & Arag. aduertunt, faciliùs posse Principem dispensare in lege in causis criminalibus, quàm in ciuilibus: nam in causa criminali satisfacta parte, potest ex causa rationabili pœnam reo condonare; in causis verò ciuilibus non potest Ius parti auferre: vndè non solùm peccat, sed etiam ad restitutionē tenetur parti læsæ, vt docet Caiet. ver. Iudex, & alij communiter.

11 Dico tertiò. Iudex non tenetur semper secundū leges scriptas iudicare. Est D. T. in responsione ad secundum, & omnium Expositorum hic, illamq; probat primum argumentum superius allatum, quia lex etiam iusta in aliquo casu potest deficere, in quo illam seruare iuri naturali esset contrarium, & proindè Iudicium esset iniustum.

12 Hinc Iurisperitus in l. 24. lib. 1. ff tit. 3. dicit, *Nulla ratio iuris, aut æquitatis benignitas patitur, vt quæ salubriter pro vtilitate hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipsorum commodum producamus ad seueritatem.* Plures autem sunt casus, in quibus licitum est à lege scripta in iudicando recedere. Primus est, quādo lex in aliquo particulari casu particulari esset iniqua, ita D. Thom. in responsione ad secundum, & 1. 2. q. 96. ar. 4. Secundò, quando legis obseruatio bono communi nocumentum afferret. Tertiò, quando prudenter iudicatur, legislatoris intentionem non esse, vt in tali casu seruetur, vt cùm legis positiuæ obseruantia mortis periculū afferret. Quartò, si seruatis verbis legis, mens legislatoris non seruaretur; hæc enim est magis attendēda, quā verba legis. Hinc regula Iuris habet, *In lege peccat qui legis verba amplexus, contra legis nititur voluntatem.*

13 Circa secundum, & tertium casum aduerte, magnum esse discrimen inter Principem supremum & cæteros Iudices inferiores; cùm enim ad Principem spectet legem interpretari, sufficit quælibet probabilis cōiectura, ut quod obseruatio legis cedat in damnum boni communis, vt possit ab illa recedere, & si ipsemet legem tulit, facilè poterit iudicare, an ipse cùm legem tulit, intenderit hunc casum particularem comprehendere; Iudex verò inferior non potest per epickeian à lege recedere, nisi certò illi constet, quod legem seruare in Republicæ detrimentum

cæ-

cedar, vel quod Princeps, qui legem tulit, noluerit hunc casum comprehendere, ex l. non dubium, C. de legib. cùm autem res est dubia, non potest à verbis legis recedere, nisi prius Principem consulat, etiam si probabilius sit mentem legislatoris esse hunc casum non comprehendere: si verò Princeps non potest consuli, quia periculum est in mora, tunc debet sequi id, quod est probabilius; si verò æquale sit dubium, tunc tenetur Iudex inferior secundùm verba legis iudicare, quia lex est veluti in possessione, vt secundùm illã iudicetur, ita Less. lib. 2. cap. 29. dub. 5. dicens esse communem Doctorum.

14 Ad primum patet ex dictis, in tali casu non esse legem seruandam.

15 Ad secundum respondetur, quod licet Princeps possit legem abrogare, quandiù tamen lex est in suo robore, debet secundũ illam iudicare; & licet possit in lege dispensare, quando adest iusta causa dispensandi, & non agitur de alterius præiudicio, non tamẽ potest contra leges iudicare, nisi in illis casibus, in quibus potest in lege licitè dispensare; cùm autem dispensat in lege, non iudicat contra legem, vt aliqui censent, qui hunc casum etiam excipiunt, sed obligationem legis relaxat, vt cùm pœnam à lege impositam ex iusta causa remittit, vel alicui priuilegiũ concedit, quo illum à legis obligatione eximit; non enim est idem legem interpetrari, & in lege dispensare, vt censet Salon. in secunda assertione. nam qui legem interpetratur, indicat talem casum non comprehendi in lege, qui verò dispensat, obligationẽ legis relaxat, & primum etiam à Iudice inferiori fieri potest, non autem secundum, cùm dispensare in lege sit tantùm Superioris, qui legem condidit, vel æqualis.

16 Ad confirmationem patet ex dictis, quonam pacto Princeps suis legibus obligetur ex naturali lege, quæ dictat, Principem debere proprias leges seruare.

17 Ex dictis sequitur, posse Principem multoties in criminalibus dispensare, rarissimè verò in ciuilibus. Est autem discrimen inter Iudicem supremum, & alios inferiores; nam ille potest reo pœnam condonare, cùm causa rationabilis adest, & sufficit aliquid agere, vt benignum se subditis ostendat, & illorum beneuolentiam acquirat, dummodo ex tali pœnæ remissione nullum bono publico detrimentum eueniat; inferiores verò peccant remittendo reo pœnam à lege taxatam, & si reum iuxta leges non puniũt, siue pęna sit ipso iure imposita, siue imponenda: nã in primo casu debet ferre sententiam declaratoriam, in secundo debet reum condemnare, & pœnam exequi: nam aliàs lex esset frustratoria, cùm ante sententiam reum non alliget, quod maximè verum, quando pœna est pecuniaria parti, vel Fisco applicãda, quia tunc non solùm tenetur ex Iustitia legali reũ ad pœnam damnare, sed etiam ex Iustitia commutatiua. an autem omittens hoc facere, teneatur restituere, dicam infra, cùm de restitutione erit sermo in q. 62.

18 Limitatur hoc dictum quoad casus, in quibus de iure, vel ex consuetudine potest Index remittere pœnam à lege taxatam, quos tradit Felin. in cap. qualiter, & quando, §. ad corrigendos, de accus.

Vtrum sententia Iudicis iniusta obliget in foro conscientiæ. Sect. VI.

1 RAtio difficultatis est, quia vt ait Sanctus Gregor. hom. 26. in Euang. relatus a Grat. 11. q. 3. can. sententia, sententia pastoris siue iusta, siue iniusta, timenda est; non enim pertinet ad subditum Superioris factum diiudicare, ergo sententia etiam iniustã obligat in foro conscientiæ, nam aliàs non esset timenda, si non ligaret in foro conscientiæ.

2 Secundò, cùm Iudex damnat innocẽtem ad mortem, qui secundùm allegata, & prolata nocens probatur, talis sententia est iniusta, & tamen tenetur reus Iudici parere, & pœnam subire, nec potest se defendere, ergo sententia iniusta obligat in foro conscientiæ. Minor probatur, quia leges præcipiunt, vt Iudici, qui Iuris ordine seruato procedit, obediatur: nam aliàs Reipublicę pax perturbaretur, nam quilibet posset conqueri se iniustè damnatum, & daretur bellum ex vtraq; parte iustum, si posset innocens per vim se defendere.

3 Pro quæstionis solutione aduerte, sẽtentiam aliquando esse iniustam, aliquando esse nullam; sententia nulla est illa, quæ continet errorem intolerabilem, & talis sententia non solum est inualida in foro conscientię, sed etiam in foro exteriori; aliquando verò est valida in foro exteriori, est tamen iniusta. Ex triplici autem capite sententia potest esse iniusta, vt docet Gratian. 11. q. 3. can. Episcopus, & communiter Doctores. Primò, ex prauo Iudicis affectu, vt cum quis ex odio aliquem condemnat, vel ex alia passione, licet iustam sententiam proferat. Secundò, ex defectu ordinis Iudicialis, quia non seruatur debitus ordo secundum leges requisitus, vt cum Iudex rem suam Petro adiudicat sine sufficienti probatione, vel non citata parte, & hoc dupliciter contingit; vel enim non seruatur Iuris ordo quoad ea, quæ essentialiter

t ad Iudicium requiruntur, & tunc senten- non solùm est iniusta, sed nulla, vel solùm ris ordo omittitur quoad solemnitates accidentales, & sententia est valida, sed iniusta, rtiò, potest esse iniusta ex parte causę, & ex tura rei, vt cùm Iudex rem, quæ Petro detur, Francisco adiudicat, quod etiam dupliciter accidere potest. Primò, ex Iudicis iquitate, & tunc sentẽtia est formaliter iniusta Secundò, ex testium culpa, qui falsum ponunt, & tunc est solùm iniusta materiaer. Actor etiam, in cuius fauorem iudex sẽntiam iniustam profert, dupliciter se habere potest; vel enim bona fide, putans rẽ sibi deberi, illam à Iudice postulat, & sentenm in suum fauorem latam credit esse ium; vel mala fide procedit, sciens se nullum habere in re, quam petit sibi adiudicari, m recipit. His notatis, vt certa ab incertis ernamus.

4 Dico primò. Sententia iniusta ex prau Iudicis affectu est valida in foro consciẽ. Est omnium. Ratio est, quia talis sentennoo aduersatur Iustitiæ particulari, cùm secundùm se iusta, & prauus Iudicis affeis est contra charitatem, si ex odio illam ar, vel contra illam virtutem, cui talis affectus est contrarius. vndè talis sententia nõ itur iniusta, nisi quatenus omnis actio, æ moraliter bona non est, dicitur iniusta; deo licet Iudex peccet iuxta qualitatem ctus praui, à quo mouetur ad sententiam endam, non tamen tenetur restituere.

5 Dico secũdò. Sententia iniusta ex parte causæ cùm de rebus profanis agitur, non ligat in foro conscientię, nullumq; ius cõ t ei, in cuius fauorem est lata, Est D.Tho. ar. 5. ad primum, & infra q.70.ar. 4. vbi cet, Iudicium iniustum non esse Iudiciũ, ia vt ibidem rectè docet Caiet. in ordiad forum interius idem est sententiam iniustam, & nullam. Est etiam Caiet. ibid. n opusc. 71. qq. q. 13. ad 2. & opusc. 17. reo. resp. 14. dub. 1. Sot. lib. 3. de iust. q. 4. a. 5. n 4. dist. 22. q. 1. ar. 3. conclus. 4. Bann. Arag. Salon. ar. 5. Val. tom. 3. disp. 5. q. 4 p. 2. Sayr. Claui Reg. lib. 12. c. 9. n. 8. Rodriq. de ord. c. 14. conclus. 5. Suar. de cens. disp. 4. sec. 7. m docent communiter Canon. in c. quia tiq. de immun. Eccl.

6 Probatur: Iudicium eatenus obligat, atenus est definitio iusti, cùm sit iustitiæ us, sed quando est iniustum ex parte caunon est actus Iustitiæ, nec definitio iusti, go non obligat in foro conscientiæ, hinc in ff. quę sent. sine appel. rescind. dicitur senntiam etiam sine appellatione esse irritam modo contra sacras Constitutiones indi- tur.

7 Secundò probatur, Leges iniustæ non obligant in foro conscientiæ, quia lex iniusta non est vera lex, ergo etiam sententia iniusta non obligat. Probatur sequela, quia sententia, vt docet D. Thom. ar. 6. & infra q. 67. ar. 1. est quædam lex particularis; est enim Iudex, vt ait Philosophus, veluti lex animata, & Iustitiæ custos; & sicut lex iniusta ideò nõ obligat, quia Iuri naturali repugnat, ita etiam sẽtentia Iudicis.

8 Confirmatur. Nam Iudicis sententia vim habet obligandi ex lege, sed sententia iniusta non est conformis legibus, ergò non obligat.

9 Ampliatur conclusio, vt sit vera etiam si secundùm allegata, & probata sit iusta, quia in foro conscientiæ attenditur veritas; & sicut sententia fundata in falsa præsumptione non obligat in foro conscientię, ita sententia, quæ fundatur in falsa testium assertione. hoc autem est intelligendum quoad forum animæ; nam in foro exteriori talis sententia est seruanda, quia Iudex iudicans secundùm allegata, & probata iustè iudicat, & reus tenetur tali sententiæ parere, saltem ad vitandum scandalum.

10 Dico tertiò. Sententia iusta ex parte causæ etiam si sit iniusta, ex eo quod Iuris ordo non fuit seruatus, obligat in foro conscientiæ, & quidem quando prætermittitur ordo accidentalis, obligat in vtroq. foro, licet Iudex peccauerit omittendo Iuris ordinem, ita colligitur ex c. sacro, extra de sent. excom. & c. biduum 2. q. 6. quia tunc est tantùm iniusta per accidens, & ita expressè docet Sot. loc. cit. Bann. Arag. & Val. Suar. dicta sect. 7. Sayr. loc. cit. & Tanner. disp. 4. q. 4. dub. 1. n. 4. quando verò omittitur ordo Iuris simpliciter necessarius, est maior difficultas, quia tunc talis sententia est nulla, ergo non obligat, & ita tenet Arag. hic, quẽ sequitur Sayr. Contrariam tamen sententiam tenet Sot. dicto ar. 5. & fauet Tanner. loc. cit. n. 11. probat Sot. nam si alicui fuerit adiudicatũ id, quod erat suum, licet Iudex Iuris ordinem prætermiserit, tuta conscientia potest illud retinere.

11 Confirmatur à simili. Nam si aliquis, quod suum est, ab altero per vim, aut fraudẽ accipiat, licet peccet, quia priuata authoritate id agit, non tamen tenetur restituere, sed licitè quod suum est, retinere põt, ergo etiam quando per sententiam Iudicis, quantumuis nullam, est illi adiudicatum.

12 Secundò probatur. Nam talis sentẽtia est secundùm Iustitiæ æqualitatem, ergo obligat in foro conscientiæ. Probatur sequela. Nam etiam tali sententia præcisa tenebatur, qui rem alterius iniustè possidebat, vero domino illam restituere, ergo cùm per Iudicis sententiam illa priuatur, & vero domino tri-

tribuitur, licitè illam retinet; licet enim talis sententia sit nulla, & per consequens non teneatur quis in foro exteriori illi parere, quia tamen secundùm se est iusta, obligat in foro conscientiæ.

13 Verùm rationes istæ rectè probant, illum, cui aliquid per huiusmodi sententiam est adiudicatum, licitè illud retinere posse, quod fortè authores contrariæ sententiæ non negarent, non tamen probant sententiã illam aliquod ius alteri tribuere: quia ius illud retinendi id, quod per talem sententiam est alteri adiudicatum, non oritur ex ipsa sẽtentia, sed ex eo, quod res illa erat alteri debita ex Iustitia, etiam seclusa tali sententia.

14 Ex dictis sequitur primò, illum, cui aliquid per sententiam iniustã ex parte causæ adiudicatum est, ad restitutionẽ teneri, etiã si bona fide litigauerit: nam cognita causæ iniustitia, statim constituitur in mala fide, & tenetur parti læsæ satisfacere, non tamen tenetur soluere litis expensas.

15 Quod si mala fide litigauerit, tenetur etiam expẽsas restituere, & omnia damna recompẽsare, quæ occasione talis litis est passa: quando verò sententia est iusta ex parte causæ, vt supra dixi, nõ tenetur aliquid restituere parti, quantumuis sit non solùm iniusta, sed etiam nulla ex defectu ordinis iudicialis.

16 Secundò sequitur, illum, contra quẽ iniusta sententia ex parte causæ est lata, posse commodiori modo, quo potest, rem suam recuperare, etiam per viam compensationis citra scandalum. Quod si cũ scandalo, & per vim illam recuperet, peccabit quidem contra charitatem, & Iustitiam legalem, non tamen contra Iustitiam commutatiuã, & proindè non tenetur aliquid restituere, nisi ratione iniuriæ alteri illatæ, quando per vim illam recuperat, ita authores citati, quibus addo Tanner, loc. cit. n. 12. Iudex verò si Iuris ordine seruato, bona fide iniustam sentẽtiam ex parte causæ tulit, iustam tamen secũdùm allegata, & probata, ad nihil tenetur, etiam si postea sententiæ iniustitia appareat, si non potest ipse illam reuocare, quia ritè suo officio est functus.

17 Quod si mala fide iniustam sententiam tulit, tenetur restituere parti læsæ quod illi abstulit, & omnia damna, & expẽsas, quas occasione talis sententiæ passa est. Quod si Iuris ordinem non seruauit, Sayr. loc. cit. n. 9. putat eodem pacto ad restitutionem teneri, sed non placet, quãdo sentẽtia est iusta; quia tunc solùm tenetur restituere quantum parti intererat talem iuris ordinem seruare, seù damnum, quod illi intulit, ex eo, quod iuris ordinem non seruauit, quod ipsemet n. 11. fatetur.

18 Limitantur ea quæ diximus, vt non procedant, quãdo is, qui bona fide litigauit, & per sententiam iniustam ex parte causæ illi est adiudicatum aliquid, durante bona fide, rem illam præscripserit: nam in tali casu non tenebitur illam restituere, cùm iusto titulo illam præscripserit, quod si, nondũ finito præscriptionis tempore, mala fides superuenerit, impeditur præscriptio.

19 Sed petes, an ille, contra quem iniusta sententia per Iudicẽ est lata, iure suo priuetur, si tempore à lege præscripto non appellat ab iniusta sententia. Ratio difficultatis est, quia idcircò præscribitur à lege tempus appellandi, vt possit quis intra illud de suo iure docere, ergo illo elapso nullum ius illi competit; iustè enim potuit per legem in suæ negligentiæ pœnam tali iure priuari. Hinc in foro exteriori non conceditur illi actio; nam aliàs lites nunquam terminarentur, & rerum dominia essent incerta, quod bono publico, & Reipublicæ paci videtur aduersari.

20 Confirmatur. Nam eo ipso quòd pars læsa non appellat, videtur iuri suo cedere, cũ non vtatur remedio sibi à lege concesso, & ita tenent Innoc. & Abb. in c. quia plerique de immun. Eccl.

21 Dicendum tamen non priuari iure suo quoad forum conscientiæ, sed solùm quoad forum exterius, iuxta tex. in l. Iulianus, ff. de condict. indeb. & l. ab eodem, C. quomodo, & quando Iud. ita docet Alex. in l. nemo potest, ff. de legat. 1. Sot. lib. 3. q. 4. art. 5. Salon. q. 60. ar. 5. & Arag. ibid. Vasq. disp. 5. q. 4. p. 2. & Sayr. loco cit. n. 12. & ideò adhuc tenetur ille, cui res est adiudicata iniustè, illam domino restituere: quia semper retinet alienum inuito domino, nec ex eo quod pars læsa nõ appellat, censetur iuri suo renunciare, quia cùm agitur de proprio interesse, non cẽsetur quis consentire ex eo quod tacet, sed requiritur consensus expressus, vt iuri suo cedat.

22 Ad rationem dubitandi respondetur legem in pœnam negligentiæ non appellanti denegare actionem ad dirimendas lites, non tamen priuare non appellantem iure suo, quod ex iustitiæ lege illi competit. Ad confirmationem patet ex dictis.

23 Ad argumenta initio quæstionis ad primum respondetur, Gregorium ibi loqui de sententia excommunicationis, quæ dupliciter potest esse iniusta. Primò quidẽ formaliter, & materialiter simul, qualis est illa, quæ continet errorem intolerabilem, & non solùm est iniusta, sed nulla, vt cùm fertur à non Iudice, vel quandò præcipit quod iniquum est, & tunc nullo pacto obligat nec in foro interiori, nec in exteriori, vt in materia de censuris tradetur.

24 Secundò potest esse iniusta materialiter

ſt tantùm, non formalitèr, cùm ſcilicet fer-
ır ab habente authoritatem, Iuris ordine
ſeruato, ſed per falſos teſtes, & talis ſententia
ſt quidem iniuſta, ſed valida, & ſeruanda
ı foro exteriori ad vitandum ſcandalum,
uamuis non liget eum, qui per talem ſentē-
am eſt excommunicatus quoad forum in-
rius, & proindè ſecluſo ſcandalo non tene-
r illam ſeruare, & de hac ſententia ait Gre-
orius eſſe timendam, quia ſeruanda eſt in
ro exteriori, licèt Salon. illum interpetietur
ı ſententia, de cuius iuſtitia dubitatur: nam
dubio præſumendum eſt pro Superiore,
illius ſententia ſeruari debet. Alij verò, in-
r quos eſt Tanner. loco cit. Gregorium in-
rpetrantur de ſententia iuſta ſecundùm al-
gata, & probata, vel dubia, ſed etiam de in-
ſta ex defectu ordinis Iudicialis accidenta-
: verùm hæc non ſolùm eſt ſeruanda in fo-
exteriori ad vitandum ſcandalum, ſed etiā
foro conſcientiæ, ſicut ſeruanda eſt etiam
ntentia dubia, donec illius iniuſtitia non
pareat. Prima igitur interpetratio videtur
rior, quia poſt alios tradit Suar. loco cit.
m. 41.

25 Ad ſecundum reſpondetur, reum in
lı caſu teneri ad obediendum Iudici in fo-
exteriori ad vitandum ſcandalum, quia
s ſententia eſt tantùm materialiter iniuſta,
et tamē illi, ſecluſo ſcandalo, pœnam effu-
re effringendo carceres, decipiendo cuſto-
s, & omni alia meliori via, vt infra latiùs,
de reo agemus, non tamen poteſt per vim
defendere, cùm Iudex iuſtè procedat Iuris
dine ſeruato, & ſententia illa licet ſecundū
i veritatem ſit iniuſta, ſecundùm allegata,
probata eſt iuſta: quia ſecundùm humanū
dicium reus culpabilis apparet.

26 Eſt autem difficultas, an ea, quæ di-
mus de ſentētia iniuſta, quoad rea tempo-
les, locum habeant in ſententijs latis circa
s ſpirituales, nimirum circa beneficia Ec-
ſiaſtica. diſtinguunt autē communiter au-
ores duplicem ſententiam quoad benefi-
ı Eccleſiaſtica; alteram declaratiuam, per
ıam, cùm aliqui de aliquo beneficio litigāt,
ıod neuter adhuc poſſidet, per Iudicem al-
ri illorum adiudicatur; alteram punitiuam,
priuatiuam, per quam aliquis ob crimē,
iè verè, ſiuè falsò illi impoſitum, beneficio
iuatur, & per Prælatum alteri cōfertur; po-
ſt autem beneficij collatio fieri, vel præuio
amine, iuxta Concil. Trid. decretum, ſi ſit
ratum, vel ſola Epiſcopi voluntate, ſi ſit
mplex.

27 Prima igitur ſententia eſt Innoc. in
quia plerię; de immun. Eccl. Panorm. in
1. de conceſſ. præb. n. 4. gloſ. ibid. eſt etiam
al. to. 3. diſp. 5. q. 4. p. 2. Arag. q. 60. ar. 5. Ang.
verb. ſent. §. 8. Silu. eod. verb. §. vlt. Sot. l. 3.
de Iuſt. q. 4. ar. 5. qui aſſerunt, quod in ſentē-
tia declaratiua eadem eſt ratio de beneficijs
Eccleſiaſticis, & rebus ſecularibus; quoad ſē-
tentiam verò priuatiuam dicunt, ſententiam
iniuſtam tranſire in rem iudicatam, ſi ille, cui
beneficium fuit collatum, non fuit conſcius
fraudis, & qui fuit illo priuatus, intra tempus
legitimum non appellauit, & idcircò poſſe
illud licitè retinere. Quod ſi fuit conſcius
fraudis, & iniuſtitiæ, tenetur in foro conſciē-
tię illud reſignare.

28 Primam partem probat, quia benefi-
cium non poteſt retineri, niſi ex Inſtitutione
Canonica, vt in reg. 1. de reg. Iur. in 6. ſed ſē-
tentia declaratiua iniuſta nullum tribuit ius
ei, in cuius fauorem fuit lata, quia ſolùm fal-
sò declarauit beneficium ad illud pertinere,
ergo cognita veritate non poteſt illud reti-
nere, ſed tenetur illud reſignare ei, cui de iu-
re debetur.

29 Secundam partem probant, quia cū
poſſit quis beneficio renunciare, cùm non
appellat, & ſententiæ acquieſcit, ſibi præiudi-
cat; & cùm per talem ſententiam, à qua non
fuit appellatum, beneficium vacet, poteſt per
Superiorē alteri validè conferri. Limitat hoc
Sor. vt non procedat quando Prælatus ſciēs,
& prudens alium iniquè beneficio priuauit:
quia tunc arbitratur ſententiam non tenere,
& ideò quotieſcumq. ille, cui beneficium eſt
collatum, hoc intellexerit, tenetur illud re-
nunciare.

30 Secundò id limitat quoad beneficia;
quæ Prælatorum authoritate conferuntur:
nam in alijs, etiam ſi ſecundū allegata, & pro-
bata ſententia ſit iuſta; ſi tamen proceſſit ex
falſa præſumptione, non ligat in conſcientia.

31 Addit Panorm. quòd etiam ſi quan-
do ſententia fuit declaratiua, elapſo tempo-
re ad appellandum per Iura ſtatuto, non au-
diatur amplius ille, qui non appellauit infra
illud tempus in foro exteriori, poteſt tamen
agere per viam denunciationis Euangelicæ
apud Iudicem dicens, quod peccat detinen-
do beneficium ſine titulo, & citat Innoc. in
c. ad aures, de reſcrip. & hac via, retractata ſē-
tentia, beneficium recuperare, vel per Iudi-
cis officium, qui poteſt inquirere de titulo,
in c. ordinari, de off. ord. lib. 6.

32 Quòd ſi dicas, nullum poſſe aſſignari
diſcrimen inter vtramq; ſentētiam, cùm cir-
ca eandem materiam verſentur. Reſpondent,
latum eſſe diſcrimen, quia ille, qui beneficiū
obtinet, poſt ſentētiam priuatiuam non ob-
tinet vigore iniuſtæ ſententiæ, quæ nullum
ius tribuere poterat, ſed virtute collationis à
Superiore factæ, quod ſecus accidit in ſentē-
tia declaratiua.

33 Secunda ſententia eſt Bann. ar. 5. qui
ait, in cauſis beneficiarijs omnem ſententiā,

siuè declaratiuam, siuè priuatiuam, licet iniustam, si non contineat errorem intolerabilẽ, & partes bona fide litigarunt, esse validam, dummodo pronuncietur secundùm allegata, & probata, & conferre ius in foro conscẽtiæ ei, in cuius fauorem fuit lata, eiusdem sẽtentiæ est Savr. lib. 12. c. 9. qui malè pro illa citat Arag. & Val.

34 Probat Bann. primò ad hominem contra Sot. Sententia priuatiua iniusta confert ius in conscientia, ergo etiam declaratiua. Probat sequelam, quia priuatiua maiorẽ continet iniustitiam, quia per illam expoliatur homo beneficio, & imponitur illi falsum crimen. Verùm hoc argumentum parum cõtra Sotum vrget, quia responderi potest, sententiam illam non tribuere alteri ius ad beneficium, sed Superiorem, qui illud alteri confert.

35 Secundò probat, In Ecclesia est potestas conferendi beneficia, cum opus fuerit ad salutem animarum, & ad spirituale Ecclesiæ commodum: sed expedit saluti animarũ, & conscientiarum tranquillitati, vt sententia tàm priuatiua, quàm declaratiua, etiam iniusta valeat, ergo talis sententia est valida. Maior patet, minor probatur. Nã aliàs essent in Ecclesia magni, & graues scrupuli, si beneficiorum iura penderent à rei veritate, & non à sententia Iudicis: nam sæpè haberetur pro vero Parocho ille, qui non esset talis, & cùm iurisdictione careret, confessiones essent inualidæ, & iterandæ, vndè magna oriretur confusio.

36 Confirmatur, Nam beneficia sunt immediatè constituta propter bonum commune, & spirituale Ecclesiæ, ergo quãdo huiusmodi bonũ periclitatur, necesse est vt Ecclesia vtatur potestate sua, & verè conferat beneficia illis, quibus in foro exteriori per sententiam secundùm allegata, & probata prolatam adiudicantur, licet illa sit à parte rei iniusta.

37 Tertia sententia est Salon. ar. 5. qui conuenit cum præcedenti sententia in hoc, quòd discrimen inter sententiam declaratiuam, & priuatiuam non admittit; distinguit tamen inter beneficia, quorum collatio à sola Episcopi voluntate dependet, & ea, quæ præuio examine, & per concursum conferũtur: nam in prioribus si sententia bona fide feratur, etiam si sit iniusta, docet verum ius conferre etiam in foro conscientiæ, quia illorum collatio ex sola volũtate Episcopi pẽdet, nisi ille, qui beneficium obtinuit, fraude, vel dolo sit vsus: quia dolus, & fraus nemini debẽt patrocinari: in posterioribus verò docet, necessariò esse distinguẽdum inter sententiã declaratiuam, & priuatiuam: nam si sententia declaratiua sit iniusta, quia beneficium confertur digno, prætermisso digniori, ait esse validam; si verò sit priuatiua, ait, nullum ius conferre sententiam iniustam in illum, cui tale beneficium confertur: quia sicut non potest Iudex expoliare priorem beneficiarum suis meritis, ita nec suo titulo, & iure.

38 Pro quæstionis solutione est aduertendum, obligationem restituendi id, quod per iniustam sententiam est alteri ablatum, oriri ex virtute Iustitiæ, cuius munus est cõstituere æqualitatem in rebus; cùm enim aliquis re sua iniustè priuatur, est illi restituenda, vt seruetur æqualitas: dupliciter autem potest beneficium alteri debitum illi auferri; vel enim erat illi debitũ ex Iustitia commutatiua, quia habebat plenum ius ad illud; vel erat illi debitum solùm ex Iustitia distributiua, quia nondum erat illud consequutus, vt cùm Episcopus confert beneficium digno, prætermisso digniori, cui ex Iustitia distributiua debebat conferri; authores ergo solùm loquuntur de sẽtentia iniusta, per quam aufertur alteri beneficium illi debitum ex Iustitia commutatiua. Solùm Salon. loquitur etiam de sẽtentia iniusta, per quam aufertur beneficium alteri debitum ex Iustitia distributiua, His notatis.

39 Dico primò. Certum esse apud omnes, sẽtentiam iniustam non solùm materialitèr, sed etiam formalitèr, vel ex Iudicis malitia, quia mala fide illam tulit; vel ex malitia partis, quia iniustè alium de crimine accusauit, vel falsis testibus est vsus, vel sciẽs beneficium alteri de iure deberi, ex Iustitia commutatiua, iniustè litigauit, nullũ ius conferre in foro conscientiæ, & per consequens teneri eum, qui beneficium est adeptus, illud resignare ei, cui iniustè est ablatum, siuè sententia sit declaratiua, siuè priuatiua: nam quãdo hoc oritur ex parte illius, qui beneficium est adeptus, nõ solũ tenetur restituere ratione rei acceptæ, sed etiam ratione iniustæ acceptionis: quando verò hoc oritur ex parte Iudicis, beneficij collatio fuit iniqua, quia nitebatur iniustæ sententiæ.

40 Dico secundò. Cùm quis beneficium iustè possidet, & per sententiam iniustam illi aufertur, siuè sententia sit lata à Iudice bona fide, siuè iniquè, siuè à sententia appellauerit, siuè non, semper detecta iniustitia, tenetur ille, qui beneficium recepit, resignare illud ei, cui est ablatum. Hæc conclusio est de mẽte D. Thom. loco cit. qui vniuersalitèr docet, sententiam iniustam esse nullam, idemque docet Caiet. loco superius cit.

41 Probatur. Beneficium illud iustè possidebatur ab eo, qui est illo priuatus, ergo contra Iustitiam est illo spoliatus, ergo debet illi restitui, vt tollatur inæqualitas, & in-

iu-

iustitia. Confirmatur, talis sententia aduersatur Iustitiæ commutatiuæ, ergo id, quod per talem sententiam est alteri ablatum, est illi necessariò restituendum. Antecedens patet, quia beneficium illud pleno iure tanquam res propria possidebatur. Sequela probatur, quia Iustitiæ commutatiuæ læsio semper ad restitutionem obligat, etiam si ille, qui alterum læsit, non peccauerit, quando rem alienam apud se habet.

42 Secundò probatur. Idcircò in rebus sæcularibus tenetur quis restituere quod per sententiam iniustam est illi adiudicatum, quia talis sententia non est definitio iusti, nec est conformis legibus, & per illam læditur Iustitia commutatiua, sed hæc omnia militant in sententia iniusta in rebus Ecclesiasticis, vt patet, ergo idem protsus in illa seruandum.

43 Tertiò probatur Nam si non teneretur beneficium resignare, maximè hoc esset, quia dum alter nō appellauit, uidetur cedere iuri suo, & quia per collationem est alteri ius quæsitum; sed neutra ratio obstat, ergo. Probatur minor, quia sicut in causis secularibus, ex eo quòd quis non appellat, non censetur iuri suo cædere, ita nec in causis Ecclesiasticis, cùm nullus sit textus, qui non appellantem iure suo priuet, & si aliquis adesset, esset intelligendus de priuatione actionis in foro exteriori, non de priuatione iuris in foro conscieniæ, aliàs talis lex esset iniqua. Nec obstat secunda ratio, quia beneficium non potest alteri conferri, nisi vacet, ex c. 1. de concess. præb. sed cùm aliquis per iniustam sententiam priuatur, beneficium non vacat, quia talis sententia est contra Iustitiæ regulas, & non potest alium suo iure priuare, ergo.

44 Confirmatur. Nam vel bona fide, vel ex iniquitate alium beneficio priuat. si primum, collatio est innoluntaria ratione ignorantiæ, nam si Prælatus scisset sententiā fuisse iniustam, beneficium alteri non contulisset, sed suam sententiam retractasset. si secundū, sicut iniqua fuit sententia, ita etiam collatio, & proindè non poterat alteri ius conferre.

45 Demùm probatur, Quando sententia est formaliter iniusta, siuè ex malitia partis, siuè ex Iudicis iniquitate, tenetur ille, cui beneficium per talem sententiam est adiudicatū, illud renunciare ei, cui iniustè est ablatum, etiam si sententia sit priuatiua, vt omnes concedunt, ergo etiam tenetur hoc facere, quando sententia est tantùm materialiter iniusta. Probatur sequela, quia obligatio restituendi oritur ex inæqualitate, & bona fides solùm excusat à culpa; à restutione verò excusat, donec veritas innotescat, vt patet in eo, qui rem alienam bona fide accepit. hinc Bann. in fine articuli in responsione ad secū-dum fatetur, illum, cui per iniustam sententiam beneficiū est adiudicatū, cognita veritate teneri illud renunciare, vel saltē admonere partem de iniustitia sentētiæ. subdit tamen, quòd si noluerit hoc facere, erit vetus Parochus veram habens iurisdictionem, sicut indignus, cui beneficium fuit collatum, tenetur illud resignare, & tamen verum habet titulum, & veram iurisdictionem, sed nō loquitur consequenter: nam si collatio illa in foro conscientiæ fuit nulla, & ideò tenetur beneficiū resignare, non est vetus Parochus, sed tantùm putatiuus, quia ex errore verus Parochus putatur.

46 Nec est simile quod affert de indigno, quia collatio beneficij facta indigno in vtroquè foro est valida, quamuis indignus, sicut peccauit recipiendo beneficium, ita peccat retinendo, nisi se dignum reddat, nisi fuerit inhabilis ob aliquod canonicum impedimētum, quia tunc collatio est nulla.

47 Dico secundò. In sententia declaratoria, quando neuter beneficium possidebat, vel ius in re ad illud habebat, quia nondùm erat facta collatio, vt cùm prætermisso digniori, beneficium digno confertur, sententia etiam si sit iniusta, est valida in vtroq; foro, siuè beneficium sit simplex, siuè curatum, & prænio examine conferēdum. Probatur, qui in tali casu beneficium consequitur, non acquirit illud virtute sententiæ, sed per collationem Episcopi, ergo non tenetur illud resignare, sed iustè illud possidet. Antecedēs patet, quia vltra sententiam requiritur Superioris collatio, vel institutio. Sequela probatur, quia collatio beneficij facta digno, omisso digniori, est valida, vt docet D. Thom. infra q. 63. ar. 2. in responsione ad tertium: nam aliàs omnis electio pateretur calumniam, & nulla electio esset firma. & quamuis Episcopus peccet conferendo beneficium minus digno, non peccat contra Iustitiam commutatiuam, sed contra Iustitiam distributiuam, ex cuius læsione, etiam si beneficij collator, vt infra dicemus, teneatur restituere; ille, qui beneficium recipit, si sit dignus, licitè illud retinet, solùmq; conceditur digniori appellatio ad Metropolitanum, iuxta motum proprium Pij V. editū anno 1566. quod est conforme Concil. Trid. sess. 24. c. 18.

48 Hinc sequitur, quòd licèt in examine ab examinatoribus vnus cæteris dignior iudicetur, si tamen cæteri etiam ab illis approbantur, & Episcopus relicto digniori, alteri ex approbatis beneficium confert, collatio erit valida: nam licèt Concil. Trid. loco cit. præcipiat Episcopo, vt beneficium curatum magis idoneo ex approbatis per examen conferat, hoc tamē Iudicium dignitatis personæ Episcopo, non autem examinatoribus com-

committit; ait enim, *Ex his Episcopus eum eligat, quem cæteris magis idoneum iudicauerit.* & meritò, quia electi dignitas non solùm à scientia, de qua examinatores inquirunt, sed etiam à bonitate, prudentia, alijsq; qualitatibus dependet; licèt autem peccet Episcopus conferens digno, omisso digniori, collatio, vt dixi, valida est, quia solùm illi præcipitur, vt vni ex approbatis ab examinatoribus, quem ipse digniorem iudicauerit, tale beneficium conferat, poterit tamen talis electio à Superiore irritari, si dignior appellet. Quòd si infra terminum à lege præscriptum non appellet, electio erit omnino firma, & quoad hanc sentẽtiam potest habere locum doctrina Canonistarum, quatenus docet, nõ appellãtem videri suo iuri renunciare. Quòd si Episcopus beneficium conferat indigno, & ad illud inhabili, collatio erit nulla, etiam si impedimentum sit occultum, & etiam si beneficium ex libera collatione dependeat.

49 Dico tertiò. Cùm per sententiam declaratiuam iniustam aufertur beneficium illi, cui iam fuerat per Superiorem collatum, etiam si nondùm illius possessionem esset adeptus, semper est illi restituendum, siuè Iudex bona fide secundùm allegata, & probata, siuè ex iniquitate sententiam tulerit, & siuè appellauerit, siuè non. Probatur, quia in hoc casu Iudex peccat contra Iustitiam commutatiuam: quia ille, cui beneficium fuerat collatum, acquisiuit ius ad illud, quo iure iniustè spoliatur. Hæc conclusio probatur etiam omnibus rationibus, quibus primam conclusionẽ probauimus, quia etiam in hoc casu militant, illamq; docent authores primæ sententiæ, & communiter Canonistæ.

50 Ex dictis sequitur primò, vanam esse distinctionem Canonistarum inter sententiã declaratiuam, & punitiuam: quia licet per Superioris collationem beneficium acquiratur, talis collatio est nulla, & inuoluntaria, & proindè non acquiritur per illam titulus beneficij in foro conscientiæ; est quidem nulla, quia beneficium verè non vacat; est inuoluntaria, quia si collator sciret rem aliter se habere, nec sententiam iniustam tulisset, nec beneficium alteri contulisset, & per hæc patet ad fundamentum primæ sententiæ.

51 Secundò sequitur contra Sot. distinctionem inter beneficia, quæ ex sola voluntate Superioris conferuntur, & illa, quæ conferuntur præuio examine, non esse ad rem: quia restituẽdi obligatio non oritur ex qualitate beneficij, sed ex iniuria illata per sententiam iniustam, & proindè quotiescumq; aliquis beneficio iniustè priuatur, semper illud acquirens tenetur restituere, nedum beneficium, sed etiam fructus perceptos priori beneficiato, etiam si bona fide illos perceperit, saltem quoad eam partem, quæ extat, vel in qua factus est ditior, & quæ non correspõdet seruitio præstito: quia sine iusto titulo illos percepit, totumq; est discrimen inter eũ, qui bona fide illud recepit, & eum, qui mala fide, quod hic tenetur nõ solùm beneficium restituere, & fructus etiam consumptos, sed etiam omnes expensas, & damna alteri illata compensare; ille verò solùm beneficium, & fructus extantes, vel in quibus factus est locupletior, retinendo sibi aliquam partem fructuum correspondentem seruitio præstito, quam partem retinere non poterat ille, qui mala fide beneficium accepit.

52 Tertiò sequitur contra Salon. tunc solùm sententiam declaratiuam esse validã, quando neutri parti erat ius quæsitum, vt in exemplo ab ipso allato; secus verò est quando erat alteri ius quæsitum per collationem beneficij, vel per præsentationem, quia non potest quis per sententiam iniustam iure suo priuari.

53 Ad argumenta secundæ sententiæ, omisso primo, quod non militat contra nostram sententiam. Ad secundum respondetur, negatur minor. Ad probationem respõdetur, nullum ex hoc sequi incommodum, quia quamdiù veritas latet, ille, cui beneficiũ est collatum, potest omnia Parochi munera exercere, & validè confessiones audit, & à peccatis absoluit: quia ad iurisdictionem sufficit titulus coloratus, & communis error, ex l. Barbarius, ff. de off. Præt.

54 Ad confirmationem negatur sequela, quia nulla est necessitas conferendi beneficia contra Iustitiæ regulas, & quamuis Ecclesia ex plenitudine potestatis possit beneficium vni auferre, & alteri dare, quando hoc communis necessitas postularet, tamen nec talis necessitas adest, nec Ecclesia vnquã statuit vt talis collatio sit valida, nec bono cõmuni expedit alterum iniustè suo iure priuari.

55 Est tamen aduertendum, quod licet quis sit iniustè priuatus beneficio, si tamen ille, cui per Superiorem fuit facta collatio, per triennium pacificè, & bona fide possedit, per regulam Cancellariæ de triennali, non posse amplius ab aliquo super tali beneficio molestari; & quamuis regula ista videatur loqui in foro exteriori, vt colligitur ex causa finali talis regulæ; fuit enim constituta ad dirimendas lites, censeo locum habere etiam in foro conscientiæ, quia videtur esse quædam beneficij præscriptio. sicut ergo ille, qui rem per iniustam sentẽtiam acquisitam bona fide possedit, toto tempore requisito ad illam præscribendam illius dominium acquirit, nec tenetur amplius illam restituere:

quia

quia lex illa præscriptionis cùm sit iusta, potest rei alienæ dominium in possidentem transferre; ita etiam ille, qui beneficium per triennium possidet, illius titulum acquirit. Dixi, si per triennium bona fide possidet, quia regulam de triennali censeo non suffragari possessori malæ fidei, saltem in foro conscientiæ, de quo vide Gomez. in dictam regulam quæst. 11.

Vtrum Iudicium per vsurpationem semper reddatur peruersum. Sect. VII.

1 PRO quæstionis solutione aduerte, Iudicium per vsurpationẽ propriè dici Iudicium prolatum in foro exteriori à Iudice non habente iurisdictionem in illum, quem indicat: nam licet is, qui temerè iudicat de occultis, videatur vsurpare Iudiciũ, quod soli Deo conuenit, quia ipse solus potest cordis secreta cognoscere: quia tamen tale Iudicium nõ habet vim coerciriuã, nec alterius iurisdictionem vsurpat, quia iurisdictio dicit ordinem ad Iudicium publicum, non dicitur Iudicium vsurpatum, sed temerarium, & suspiciosum ex defectu prolationis. Hinc D.Thom. supra ar. 2. distinxit Iudicium vsurpatum à temerario, & suspiciosos quia Iudicium temerarium ex defectu prolationis, vsurpatum ex defectu iurisdictionis, licet temerariũ de occultis possit aliquo pacto dici vsurpatum, quatenus occultorum Iudicium soli Deo conuenire potest, quod indicat Paulus ad Roman. 14. *Tu quis es, qui alienum seruum iudicas?* & D. Iacob. cap. 4. *Qui iudicat fratrem, constituit se Iudicem legis*; vnus est enim legislator, & Iudex, qui potest perdere, & liberare; omnis enim iurisdictio vel immediatè, vel mediatè à Deo supremo Iudice deriuatur, iuxta illud Sap. *Per me Reges regnant*. Hinc Paulus ad Rom. 13. *Non est potestas, nisi à Deo*. & infra ait, Iudicem esse Dei ministrum.

2 Secundò aduerte, Iurisdictionem aliã esse ordinariam, aliam delegatam; ordinaria est, quæ alicui competit ratione dignitatis, vel officij, talis est potestas Regis in sibi subditos, Cõsiliarij, vel Iudicis, & hæc diuiditur in Ecclesiasticam, siuè spiritualem, & secularem, siuè temporalem. Prima conuenit ratione dignitatis Ecclesiasticæ, sic Papa potestatem spiritualem habet in rebus spiritualibus super omnes fideles, Episcopus in subditos suæ Diœcesis. Delegata est illa, quæ alteri competit ex commissione, seu delegatione habentis iurisdictionem ordinariam; nam qui iurisdictionem ordinariam habet, potest illam alteri committere, & delegare, & hæc etiam potest diuidi in spiritualem, & temporalem ex parte obiecti, quod respicit.

3 Addit Savr. post alios, quos citat lib. 1. c. 7. duas alias Iurisdictionis species, quarum alteram vocat arbitrariam, quæ habetur ex consensu partium litigantium eligentium aliquem in Iudicem in aliqua causa particulari: alteram, quam vocat accessoriã, quãdo scilicet aliquis sortitur forum ratione alicuius causę contingentis, qualis est potestas, quæ datur Sacerdoti cuilibet absoluend. ab omnibus peccatis in articulo mortis, & quã habet Iudex contra non subditum ratione delicti in proprio territorio commissi. Verũ censeo diuisionem allatam esse sufficientem; nam arbitraria ad Iurisdictionem delegatam reducitur, accessoria verò partim ad ordinariam, partim ad delegatã: nam Sacerdos absoluens à peccatis in articulo mortis, Iurisdictione delegata vtitur, vt ipsemet fatetur; Iudex verò iudicans delinquentem nõ subditum in proprio territorio, vtitur potestate ordinaria, cùm talis sortiatur forum ratione delicti, vt supra diximus ex c. fin. de for. cõp. sicut in alijs casibus in dicto capite positis. Aliqua igitur Iurisdictio requiritur adhoc vt Iudicium non sit vsurpatum.

4 Dico primò. Iudicium vsurpatum, quo quis nõ subditum iudicat, est illicitum. Probat D.Thom. Iudicium est quædam legis interpretatio; & applicatio ad negotium particulare: sed interpretari legem ad publicam authoritatem pertinet, ergo Iudicium, quod fit authoritate priuata, est vsurpatum, & illicitum. maior probatur, quia Iudex debet secundùm leges iudicare. minor verò probatur, quia eiusdem authoritatis est legem cõdere, & interpetrari.

5 Dices, legis interpretatio non spectat solùm ad auditorem legis: nam multi Theologi, & Iurisperiti leges interpretantur, & tamen carent authoritate publica. ergo non rectè D.Thom. asserit ad hoc auctoritatem publicam requiri. præterea non est idem legem interpretari, & illam particulari negotio applicare: nam interpretatio legis supponit legem esse obscuram, nec legislatoris mentẽ patere, & legis applicatio fieri potest, etiã si lex sit clara, & nulla egeat interpretatione, ergo non est idem legem particulari negotio applicare, & legem interpretari. nam primũ potest fieri à Iudicibus inferioribus, non autem secundum.

6 Ad primum respondetur, D.Thom. nõ loqui de interpretatione speculatiua, qua quis asserit aliquid per legẽ præcipi, vel prohiberi; hæc enim sine publica auctoritate fieri potest, sed de interpretatione practica, per quam lex ad negotium particulare appli-

plicatur ab eo, qui habet vim coercitiuā cōpellendi alios ad seruandum id, quod lege præcipitur, & per sententiam Iudicis definitur.

7 Per hæc patet ad secundum, nam etiā si lex sit clara, applicatio legis ad casum particularem dicitur à D. Thom. legis interpretatio, quia lex in vniuersali loquitur, & per Iudicem ad negotium particulare applicatur, quæ potestas primariò residet in Principe, & ab illo in inferiores Iudices deriuatur, quia ad sententiam ferendam requiritur iurisdictio, quam nullus potest exercere, nisi in sibi subditos, vt patet ex loco cit. Pauli.

8 Dico secundò. Hoc peccatum est ex suo genere mortale Est commonis, & patet ex dictis ar. 2. quia grauem iniuriam irrogat non solùm illi, contra quem sententiam profert, sed etiam contra illius Superiorem, & contra Rempublicam, alterius Iurisdictionē vsurpando, & cogendo eum, qui non est illi subditus, parere suæ sententiæ.

9 Hinc sequitur, peccare mortaliter nō solùm illum, qui nullam habens Iurisdictionem, Iudicis officium gerit, sed etiam Iudicem, qui sibi non subditum iudicat, vel in causa, quæ ad illius forum non pertinet, vt si Iudex secularis Clericum iudicet, vel de causis spiritualibus iudicium ferat, & eadem est ratio si Iudex Ecclesiasticus exemptum à sua Iurisdictione iudicet.

10 Hinc infert Less. lib. 2. c. 29. peccasse Pilatum vsurpatione Iudicij iudicādo Christum, oppositum tamen docet Caiet. infra q. 67. ar. 1. & Sot. lib. 5. q. 4. ar. 1. quorum sententiæ fauent verba ipsius Domini in Euangelio. *Non haberes in me potestatem vllam, nisi tibi datum esset desuper.* mihi tamen videtur dicendum non peccasse vsurpatione Iudicij secundùm id, quod exterius de Christo apparebat, si Augustus erat legitimus dominus Terræ Iudæorum; nam iudicauit illum tanquam vnum ex Iudæis, quorū erat Superior; licet secundùm rei veritatem fuit tale Iudiciū vsurpatū, quia Christus non erat Pilato subditus. quod autē ait Less. potuisse Pilatum hoc cognoscere, non videtur verum, quia Christi diuinitas non poterat à Præside gentili cognosci, cùm illam non cognouerint Iudæi in Scripturis sacris edocti. vndè censeo, non peccasse vsurpatione Iudicij, sed solùm quia innocentem condemnauit.

10 Secundò infert idem Less. peccare vsurpatione Iudicij illum, qui confugientem ad Ecclesiam extrahit, & ad mortem, vel aliā pœnam damnat, cùm sit à Iudicis potestate exemptus, dum in Ecclesia manet. vndè sicut peccat Iudex illum ab Ecclesia extrahēdo, ita illum iudicando, vnde tenetur illum Ecclesiæ restituere, vt colligitur ex c. inter alia, de immun. Eccles. & ex multis canonibus 17. q. 4. & ex Bulla Gregorij XIV. in qua hoc expressè præcipitur. Peccare etiam vsurpatione Iudicij Iudicem sententiam in Ecclesia ferentem putat Less. cùm sit hoc illi prohibitum, & talis sententia sit nulla, ex c. decet, §. ordinarij, de immun. Eccles. in 6, verùm non censeo peccare vsurpatione Iudicij, cùm sententiam non ferat contra non subditum, sed solùm peccat contra reuerētiam loci sacri, quod peccatum non aduersatur Iustitiæ, sed Religioni: sententia autē non declaratur irrita ex Iurisdictionis defectu, sed in pœnam sacrilegij.

11 Dubitatur primò, an sententia lata ab eo, qui non est Iudex, vel Prælatus, habetur tamen pro tali, sit valida. Tripliciter autem accidere potest, aliquem haberi tanquam Iudicem, & non esse re vera talem. Primò, ex eo, quòd Iudicis officium, vel dignitatem aliquam, cui est Iurisdictio annexa, sibi vsurpauit. Secundò, quia licet fuerit à legitimo Superiore in Iudicem, siuè in Prælatum electus, erat tamen inhabilis ad tale munus exercendum, & ad talem dignitatem consequendam. Tertiò, quia illa adepta delictum aliquod commisit, ob quod est ipso iure tali officio, vel dignitate priuatus, vt cùm aliquis in excommunicationem, vel in suspensionem ipso iure latam incidit.

12 Suppono tanquam certum, sententiā latam ab eo, qui non est Iudex, esse nullam, vt expressè decernitur in c. ad audientiam, de consuet. & in cap. at si Clerici, de Iud. & in cap. in primis 2. q. 1. talis est sententia lata à Iudice laico in Clericum, & vniuersaliter omnis sententia lata in non subditum, quia ad Iudicium non solùm requiritur Iurisdictio, vt sit licitum, sed etiam, vt sit validum. solùm ergo est difficultas de eo, qui licet re vera Iurisdictione careat, tamen ab omnibus communiter verus Iudex, & Prælatus existimatur. Ratio difficultatis est, quia talis re vera nullam habet Iurisdictionem, ergo sententia per ipsum lata, & alia per ipsum gesta sunt nulla. Sequela patet, & antecedens probatur, quia vel hanc Iurisdictionem confert illi communis error, vel partes litigantes, vel Superior, qui officium contulit. non primum, quia communis error illam conferre non potest, ex l. priuatorum, C. de iurisdict. omn. Iudic. in illis verbis, *Priuatorum consensus Iudicem non facit eum, qui præest iudicio.* nec secundum, quia partes non intendunt Iurisdictionem Iudici conferre, sed illam supponunt, in quo casu certū est Iurisdictionem non conferri, ex l. 2. ff. de Iudic. non enim ad illum accedunt, tanquam ad arbitrum, sed tanquam ad Iudicem ordina-

sarium, nec tertium, quia vel Superior fortè non potest in impedimento dispensare, vel si potest, non censetur hoc facere, cùm impedimentum ignoret; error consensum, & voluntatem dispensandi excludit.

13 Dico tamen primò. Gesta ab eo, qui habet titulum à legitimo Superiore collatũ, esse valida, quamuis collatio fuerit nulla, dũmodo valida communiter reputetur. Est omnium Doctorum, quos infra citabo, ita habetur expressè in l. Barbarius, ff. de offic. Præt. in qua declarãtur valida gesta per quẽdam Prætorem, qui cùm esset seruus, & proindè inhabilis ad Præturam, fuerat tamen à populo Romano per errorem in Prætorem electus, & hoc propter vtilitatem eorũ, qui apud eum aliquid egerant, Idem decernitur in c. infamis 3. q. 7. ex quibus Iuribus communiter colligunt Doctores, duo requiri ad hoc vt sint valida gesta per eum, qui non est verus Iudex, vel prælatus, titulus scilicet coloratus, & communis error; est autem titulus coloratus ille, qui confertur à legitimo Superiore, qui talem titulum cõferre potest, vt colligitur ex Abbate, & alijs Canonistis in c. eum nostris, de concess. præben. vndè in dictam l. Barbarius dum redditur ratio, cur gesta per illum Prætorem valeant, habetur, populum Romanum potuisse etiam seruo hãc potestatem concedere. Ratio prædictæ conclusionis est, nam si gesta per talem Iudicem non essent valida, magna sequerentur incõmoda, & perturbatio in Republica; essent enim reuocandæ omnes sententiæ per talem Iudicem latæ, & omnia acta per ipsum gesta; & res per huiusmodi sententias alijs adiudicatæ essent restituendæ.

14 Ex dictis sequitur, titulum collatum à non habente potestatem non sufficere, vt cùm dignitas Ecclesiastica à laico confertur, vel beneficiũ curatum ab alieno Episcopo.

15 Secundò sequitur, non valere gesta per eum, qui Iudicis munus vsurpauit, puta quia seipsum intrusit, nec titulum à Superiore habuit, vt si quis munus Parochi, vel Cõfessarij vsurpet, quantumuis communis error intercedat.

16 Tertiò sequitur, non sufficere errorẽ priuatum, etiam si sit ipsius Principis, ita Bart. in dicta l. Barbarius, Bald. & Iason ibid. Mascard. de prob. conclus. 649. nu. 64. Sanch. lib. 3. de matrim. disp. 22. n. 6. & patet ex citatis Iuribus in illis verbis ex c. infamis, *Dum putantur liber*, & in l. Barbarius, *Quamdiù lateat*. hinc glos. ibid. verb. reprobari, inquit, *Circa factum error communis facit ius* æquá, glos. communiter Doctores sequuntur. hinc non rectè Anton. Gabr. 3. tom. comm. opin. lib. 1. conclus. 8. dixit, errorem Principis existimantem eum, cui titulum concedit, esse habilem, sufficere. Non sufficit autem error communis, si crassus, & supinus sit; hic enim æquiparatur scientiæ, ex c. 2. de const. in 6. sed debet esse error probabilis.

17 Dico secundo. Supradicta conclusio non solùm est vera quoad forum exterius, de quo prædicta Iura præcipuè loquuntur, sed etiam quoad forum interius; & proindè absolutio à Parocho impensa, qui solùm titulũ coloratũ habebat, est valida. Ratio est, quia eadem ratio militat in foro conscientiæ, ac in foro exteriori, immo maiora incommoda sequerentur, quia omnes confessiones tali Parocho factæ essent iterandæ.

18 Confirmatur, nam sicut in foro exteriori suppletur iurisdictionis defectus à Iure, ita etiam debet suppleri in foro interiori, cùm eadem sit vtriusq; fori ratio, & ita docet Innoc. in c. dudum il 2. de elect. & ibi Host. Medin. & Abb. & alij citati per Sanch. dicta disp. 22. nu. 3. quibus adde Less. lib. 2. cap. 29. dub. 7. Coninch. disp. 14. dub. 10 Bonac. de cens. disp. 2. q. 2 p. 5. Filiuc. tom. 1. tract. 12. c. 6 Layman. tom. 1 p. 2. lib. 5. tract. 5. c. 4. Fagun. lib. 8. c. 19. n. 7.

19 Dices, in c. dudum il 2. de elect. dicitur de quodam Parocho, qui erat ipso iure priuatus, in dispendium animarum Parochiales Ecclesias retinuisse, & per ipsum animas fuisse damnabiliter deceptas: vbi apparet, hunc Parochum habuisse titulum coloratum, & affuisse communem errorem, & nihilominus damnabiliter animas decepisse, ergo nulliter illas absoluit, aliàs non essent damnabiliter deceptæ.

20 Respondet Sanch. ex Abb. in dicto c. dudum, illas animas nõ fuisse verè deceptas, quia verè illas absoluebat, sed fuisse deceptas ex parte ipsius Prælati, qui non erat verus Parochus. Vel secundò respondet idem Abb. impedimentum illius Prælati fuisse notoriũ, quia non aderat communis error, & ideò gesta per eum fuisse inualida, quæ responsio mihi videtur verior, ita enim respondet etiã Innoc. & Host. in dicto c. dudum, Suar. de cens. disp. 14. sect. 1. n. 4. Fagund. loco cit.

21 Dico tertiò. Gesta per eum, qui non erat verus Iudex, vel Prælatus propter impedimentum iuris diuini, vel naturalis, etiã si habeat titulum coloratum, & adsit communis error, sunt inualida. Est Abbatis in c. 1. in fin. de Presb. non baptiz. Decij cap. fin. n. 54 de const. Vgolin. de cen. tab. 2. c. 13. §. 4. Palud. in 4. dist. 17. q. 6. ar. 1. n. 6. Caiet. in sum. verb. confessionis iteratio, c. confessio, Palac. in 4. disp. 17. fol. 271. col. 2. Sanch. lib. 3. de matr. disp. 22. n. 27. Fagund. n. 9. Probatur, nã ideò valent gesta ab eo, qui habet titulũ putatiuum, quando impedimentum est iuris positiui, quia talis defectus poterat suppleri

per

plicatur ab eo, qui habet vim coerciuā cō-pellendi alios ad seruandum id, quod lege præcipitur, & per sententiam Iudicis definitur.

7 Per hæc patet ad secundum, nam etiā si lex sit clara, applicatio legis ad casum particularem dicitur à D. Thom. legis interpretatio, quia lex in vniuersali loquitur, & per Iudicem ad negotium particulare applicatur, quæ potestas primariò residet in Principe, & ab illo in inferiores Iudices deriuatur, quia ad sententiam ferendam requiritur iurisdictio, quam nullus potest exercere, nisi in sibi subditos, vt patet ex loco cit. Pauli.

8 Dico secundò. Hoc peccatum est ex suo genere mortale. Est communis, & patet ex dictis ar. 2. quia grauem iniuriam irrogat non solùm illi, contra quem sententiam profert, sed etiam contra illius Superiorem, & contra Rempublicam, alterius Iurisdictionē vsurpando, & cogendo eum, qui non est illi subditus, parere suæ sententiæ.

9 Hinc sequitur, peccare mortaliter nō solùm illum, qui nullam habens Iurisdictionem, Iudicis officium gerit, sed etiam Iudicem, qui sibi non subditum iudicat, vel in causa, quæ ad illius forum non pertinet, vt si Iudex secularis Clericum iudicet, vel de causis spiritualibus iudicium ferat, & eadem est ratio si Iudex Ecclesiasticus exemptum à sua Iurisdictione iudicet.

10 Hinc infert Less. lib. 2. c. 29. peccasse Pilatum vsurpatione Iudicij iudicādo Christum, oppositum tamen docet Caiet. infra q. 67. ar. 1. & Sot. lib. 5. q. 4. ar. 1. quorum sententiæ fauent verba ipsius Domini in Euangelio. *Non haberes in me potestatem vllam, nisi tibi datum esset desuper.* mihi tamen videtur dicendum non peccasse vsurpatione Iudicij secundùm id, quod exterius de Christo apparebat, si Augustus erat legitimus dominus Terræ Iudæorum; nam iudicauit illum tanquam vnum ex Iudæis, quorū erat Superior; licet secundùm rei veritatem fuit tale Iudiciū vsurpatū, quia Christus non erat Pilato subditus. quod autē ait Less. potuisse Pilatum hoc cognoscere, non videtur verum, quia Christi diuinitas non poterat à Præside gentili cognosci, cùm illam non cognouerint Iudæi in Scripturis sacris edocti. vndè censeo, non peccasse vsurpatione Iudicij, sed solùm quia innocentem condemnauit.

10 Secundò infert idem Less. peccare vsurpatione Iudicij illum, qui confugientem ad Ecclesiam extrahit, & ad mortem, vel aliā pœnam damnat, cùm sit à Iudicis potestate exemptus, dum in Ecclesia manet. vndè sicut peccat Iudex illum ab Ecclesia extrahēdo, ita illum iudicando, vnde tenetur illum Ecclesiæ restituere, vt colligitur ex c. inter alia, de immun. Eccles. & ex multis canonibus 17. q. 4. & ex Bulla Gregorij XIV. in qua hoc expressè præcipitur. Peccare etiam vsurpatione Iudicij Iudicem sententiam in Ecclesia ferentem putat Less. cùm sit hoc illi prohibitum, & talis sententia sit nulla, ex c. decet, §. ordinarij, de immun. Eccles. in 6. verùm non censeo peccare vsurpatione Iudicij, cùm sententiam non ferat contra non subditum, sed solùm peccat contra reuerētiam loci sacri, quod peccatum non aduersatur Iustitiæ, sed Religioni: sententia autē non declaratur irrita ex Iurisdictionis defectu, sed in pœnam sacrilegij.

11 Dubitatur primò, an sententia lata ab eo, qui non est Iudex, vel Prælatus, habetur tamen pro tali, sit valida. Tripliciter autem accidere potest, aliquem haberi tanquam Iudicem, & non esse re vera talem. Primò, ex eo, quòd Iudicis officium, vel dignitatem aliquam, cui est iurisdictio annexa, sibi vsurpauit. Secundò, quia licet fuerit à legitimo Superiore in Iudicem, siuè in Prælatum electus, erat tamen inhabilis ad tale munus exercendum, & ad talem dignitatem consequendam. Tertiò, quia illa adepta delictum aliquod commisit, ob quod est ipso iure tali officio, vel dignitate priuatus, vt cùm aliquis in excommunicationem, vel in suspensionem ipso iure latam incidit.

12 Suppono tanquam certum, sententiā latam ab eo, qui non est Iudex, esse nullam, vt expressè decernitur in c. ad audientiam, de consuet. & in cap. at si Clerici, de Iud. & in cap. in primis 2. q. 1. talis est sententia lata à Iudice laico in Clericum, & vniuersaliter omnis sententia lata in non subditum, quia ad Iudicium non solùm requiritur Iurisdictio, vt sit licitum, sed etiam, vt sit validum. solùm ergo est difficultas de eo, qui licet re vera Iurisdictione careat, tamen ab omnibus communiter verus Iudex, & Prælatus existimatur. Ratio difficultatis est, quia talis re vera nullam habet Iurisdictionem, ergo sententia per ipsum lata, & alia per ipsum gesta sunt nulla. Sequela patet, & antecedens probatur, quia vel hanc Iurisdictionem confert illi communis error, vel partes litigantes, vel Superior, qui officium contulit. non primum, quia communis error illam conferre non potest, ex l. priuatorum, C. de iurisdict. omn. Iudic. in illis verbis, *Priuatorum consensus Iudicem non facit eum, qui præest iudicio.* nec secundum, quia partes non intendunt Iurisdictionem Iudici conferre, sed illam supponunt, in quo casu certū est Iurisdictionem non conferri, ex l. 2. ff. de Iudic. non enim ad illum accedunt, tanquam ad arbitrum, sed tanquam ad Iudicem ordina-

narium, nec tertium, quia vel Superior fortè non potest in impedimento dispensare, vel si potest, non censetur hoc facere, cùm impedimentum ignoret; error consensum, & voluntatem dispensandi excludit.

13 Dico tamen primò. Gesta ab eo, qui habet titulum à legitimo Superiore collatũ, esse valida, quamuis collatio fuerit nulla, dũmodo valida communiter reputetur. Est omnium Doctorum, quos infra citabo, ita habetur expressè in l. Barbarius, ff. de offic. Prætor. in qua declaratur valida gesta per quẽdam Prætorem, qui cùm esset seruus, & proindè inhabilis ad Præturam, fuerat tamen à populo Romano per errorem in Prætorem electus, & hoc propter vtilitatem eorũ, qui apud eum aliquid egerant. Idem decernitur in c. infamis 3. q. 7. ex quibus Iuribus communiter colligunt Doctores, duo requiri ad hoc vt sint valida gesta per eum, qui non est verus Iudex, vel prælatus, titulus scilicet coloratus, & communis error; est autem titulus coloratus ille, qui confertur à legitimo Superiore, qui talem titulum cõferre potest, vt colligitur ex Abbate, & alijs Canonistis in c. cum nostris, de concess. preben. vndè in dictam l. Barbarius dum redditur ratio, cur gesta per illum Prætorem valeant, habetur, populum Romanum potuisse etiam seruo hãc potestatem concedere. Ratio prædictæ conclusionis est, nam si gesta per talem Iudicem non essent valida, magna sequerentur incõmoda, & perturbatio in Republica; essent enim reuocandæ omnes sententiæ per talem Iudicem latæ, & omnia acta per ipsum gesta, & res per huiusmodi sententias alijs adiudicatæ essent restituendæ.

14 Ex dictis sequitur, titulum collatum à non habente potestatem non sufficere, vt cùm dignitas Ecclesiastica à laico confertur, vel beneficiũ curatum ab alieno Episcopo.

15 Secundò sequitur, non valere gesta per eum, qui Iudicis munus vsurpauit, puta quia seipsum intrusit, nec titulum à Superiore habuit, vt si quis munus Parochi, vel Cõfessarij vsurpet, quantumuis communis error intercedat.

16 Tertiò sequitur, non sufficere errorẽ priuatum, etiam si sit ipsius Principis, ita Bart. in dicta l. Barbarius, Bald. & Iason ibid. Mascard. de prob. conclus. 649. nu. 64. Sanch. lib. 3. de matrim. disp. 22. n. 6. & patet ex citatis Iuribus in illis verbis ex c. infamis, *Dum putantur liber*, & in l. Barbarius, *Quamdiù lateat*. hinc glos. ibid. verb. reprobari, inquit, *Circa factum error communis facit ius*, quã glos. communiter Doctores sequuntur. hinc non rectè Anton. Gabr. 3. tom. comm. opin. lib. 1. conclus. 8. dixit, errorem Principis existimantem eum, cui titulum concedit, esse habilem, sufficere. Non sufficit autem error communis, si crassus, & supinus sit; hic enim æquiparatur scientiæ, ex c. 2. de const. in 6. sed debet esse error probabilis.

17 Dico secundò. Supradicta conclusio non solùm est vera quoad forum exterius, de quo prædicta Iura præcipuè loquuntur, sed etiam quoad forum interius; & proindè absolutio à Parocho impensa, qui solũ titulũ coloratũ habebat, est valida. Ratio est, quia eadem ratio militat in foro conscientiæ, ac in foro exteriori, immo maiora incommoda sequerentur, quia omnes confessiones tali Parocho factæ essent iterandæ.

18 Confirmatur, nam sicut in foro exteriori suppletur iurisdictionis defectus à Iure, ita etiam debet suppleri in foro interiori, cùm eadem sit vtriusq; fori ratio, & ita docet Innoc. in c. dudum il 2. de elect. & ibi H. st. Medin. & Abb. & alij citati per Sanch. dicta disp. 22. n. 13. quibus adde Less. lib. 2. cap. 29. dub. 7. Coninch. disp. 14. dub. 10 Bonac. de cens. disp. 2. q. 2 p. 5. Filliuc. tom. 1. tract. 12. c. 6 Layman. tom. 1. p. 2. lib. 5. tract. 5. c. 4. Fagun. lib. 8. c. 19. n. 7.

19 Dices, in c. dudum il 2 de elect. dicitur de quodam Parocho, qui erat ipso iure priuatus, in dispendium animarum Parochiales Ecclesias retinuisse, & per ipsum animas fuisse damnabiliter deceptas; vbi apparet, hunc Parochum habuisse titulum coloratum, & affuisse communem errorem, & nihilominus damnabiliter animas decepisse, ergo nulliter illas absoluit, aliàs non essent damnabiliter deceptæ.

20 Respondet Sanch. ex Abb. in dicto c. dudum, illas animas nõ fuisse verè deceptas, quia verè illas absoluebat, sed fuisse deceptas ex parte ipsius Prælati, qui non erat verus Parochus. Vel secundò respondet idem Abb. impedimentum illius Prælati fuisse notoriũ, quia non aderat communis error, & ideò gesta per eum fuisse inualida, quæ responsio mihi videtur verior, ita enim respondet etiã Innoc. & Host. in dicto c. dudum, Suar. de cens. disp. 14. sect. 4. n. 2. Fagund. loco cit.

21 Dico tertiò. Gesta per eum, qui non erat verus Iudex, vel Prælatus propter impedimentum Iuris diuini, vel naturalis, etiã si habeat titulum coloratum, & adsit communis error, sunt inualida. Est Abbatis in c. veniens de Presb. non baptiz. Decij cap. fin. n. 54 de const. Vgolin. de cen. tab. 2. c. 13. §. 4. Palud. in 4. dist. 17. q. 6. ar. 1. n. 6. Caiet. in sum. verb. confessionis iteratio, c. confessio, Palac. in 4. disp. 17. fol. 271. col. 2. Sanch. lib. 3. de matr. disp. 22. n. 27. Fagund. n. 9. Probatur, nã ideò valent gesta ab eo, qui habet titulũ putatiuum, quando impedimentum est Iuris positiui, quia talis defectus poterat suppleri

per

per Superiorem conferetem titulum, vt colligitur ex dicta l. Barbarius, in illis verbis, *Cùm populus Romanus etiam seruo potuisset decernere hanc potestatem*, sed nullus Superior potest supplere defectum Iuris naturalis, aut diuini, ergo gesta per habentem huiusmodi defectum sunt inualida.

22 Hinc sequitur, eum, qui non est Sacerdos, si sacramentaliter absoluat aliquem, etiam si adsit communis error, & titulus putatiuus, nulliter absoluere, & confessionem illi factam esse iterandam.

23 Dices, suppleri hunc defectū à Christo summo Sacerdote. Verùm hoc gratis dicitur, aliàs in cęteris etiam defectibus, qui circa Sacramentorum administrationem accidunt, posset hoc dici.

24 Secundò sequitur contra Iason. in dicta l. Barbarius, n. 64. non valere gesta per fœminam ex communi errore ad Pontificatum electam, quia Iure diuino est talis dignitatis incapax, ita Sanch. nu. 28. qui docet, valere gesta à Pontifice inualidè ad Pontificatum assumpto, quando impedimentum est Iuris humani, ob quod electio est nulla; secus verò est si sit Iuris diuini, qualis est hæresis crimen, secundùm aliquos. Quòd si postea incidit in hæresim, iuxta opinionem tenentium ipso facto depositum esse, nec manere verum Pontificem, dum communis error est, habebit Pontificis Iurisdictionem, & omnia gesta per illum valebunt, non habebit tamen potestatem definiendi infallibiliter omnes res Fidei; ea enim soli vero Pontifici inest: dicit tamen hanc Iurisdictionem habere ab Ecclesia; quamuis enim Ecclesia non sit supra verum Pontificem, est tamen supra hunc, qui verus non est: hanc autem Iurisdictionem dicit non esse ordinariam, sed delegatam per Ecclesiam, qualem delegat Vicario Pontificis per ipsam Sede vacante electo.

25 Verùm hæc sententia non videtur vera, quia electio Pontificis quocumque canonico impedimento interueniente, quando à duabus partibus Cardinalium eligitur, semper est valida, ex c. licet de elect. nisi sit hæreticus, ex c. si Papa, dist. 40. quia ob hoc crimen potest deponi, vel secundùm alios est ipso facto depositus, si hæresis sit manifesta, vt docet Bellarm. lib. 2. de Rom. Pontif. c. 30. hoc autem impedimentum non est Iuris positiui, sed diuini; non enim Pontifex legitimè electus potest ob impedimentum Iuris positiui ipso facto priuari Pontificatu; nec pœnam depositionis ipso facto incurrere, cùm Pontifex sit supra Ius positiuum, ideò non potest aliquam censuram incurrere, quia non potest excommunicari, nisi à inferior, & Pontifex Superiorem non habet: potest autem ob hæresim deponi, vel potiùs est ipso facto depositus, quia per hæresim desinit esse Ecclesiæ membrum, & per consequens etiam caput, vt post Driedonem, & Canum docet Bellarm. loco cit. Ecclesia autem non potest hunc defectum supplere, nec inhabili conferre Pontificiam Iurisdictionem, quæ à solo Deo immediatè confertur, & ideò non solùm talis Pontifex non potest res Fidei definire, sed nec alios actus ad Pontificis Iurisdictionem spectantes exercere: vndè supposita sententia illa, quòd Pontifex occultus hæreticus sit ipso iure depositus, omnia gesta per talem Pontificem essent nulla. Quòd si dicamus cum alijs Doctoribus, non esse ipso facto depositum, tunc erunt valida, cum non sit priuatus actu Iurisdictione, vndè poterit etiam res Fidei definire, quia Spiritus sanctus non permittet illum errare.

26 Nec est simile quod affertur de Vicario Sede vacante, quia ille eligitur à Cardinalium Collegio authoritate Iuris hanc potestatem tribuentis, quando summus Pœnitentiarius Sede vacante moritur, vt in Clemen. ne Romani, de elect. & illa Iurisdictio ab anthoritate Canonis censetur conferri: nam Pontificis Iurisdictio non manet in Cardinalium Collegio, & nemo dat quod non habet: non potest autem Ecclesia Iurisdictionem, quam ipsa non habet, alteri delegare.

27 Tertiò sequitur, Iudicem vsu rationis carentem, etiam si communis error adsit, nulliter ea, quæ Iurisdictionis sunt, gerere, cùm hoc impedimentum sit Iuris naturalis, ita docet Abbas in c. consulcitaris, n. 12. de rescrip. & ibi Felin. Mascard. de probat. conclus. 649. Anton. Gabr. tom. 3. comm. opin. lib. 1. tit. de probat. concl. 8. n. 46. Sanch. loco cit. n. 29. Fagund. loc. cit.

28 Dico quartò Gesta ab eo, qui est nominatim excommunicatus, vel publicus Clerici percussor, siuè ante electionem ad officium in excommunicationem inciderit, siuè post electionem, sunt nulla: Probatur, nam in priori casu electio fuit nulla. & quidem si Iurisdictio sit Ecclesiastica, omnes conueniunt, electionem esse nullam, quia excommunicatus est inhabilis ad beneficia Ecclesiastica, cui talis Iurisdictio est annexa, ita docent communiter Doctores in c. postulastis, de Cler. excom. ministrante, & Theol. in 4. dist. 18. Sot. dist. 22. q. 1. ar. 4. & alij, quos citat, & sequitur Suar. de cens. disp. 13. sect. 1. Quoad Iurisdictionem verò temporalem, idemmet Suar. disp. 16. sect. 2. & Filiuc. tract. 12. c. 7. n. 173. ait, non esse electionem nullam, contrariam tamen sententiam tenet gloss. & Doctores in c. venerabilem, de elect. verb. electus, vbi Pontifex negat se debuisse inungere

gere quendam, qui dum excommunicatus esset, in Regem Romanorum fuerat electus, quæ sententia mihi probabilior videtur, nam frustra videtur conferri potestas, quæ non potest deduci ad actum. Quicquid tamen sit de hoc, certum est, acta per talem excommunicatum facta esse nulla, cùm per excommunicationem priuetur Iurisdictionis vsu, vt patet ex c. ad probandum, de sent. & re iud. & ex c. tãta, de excess. Prælat. & c. audiuimus 24. q. 1. vbi quamuis de Iudice Ecclesiastico sit sermo, tamen idem prorsus dicendum de Iudice laico, vt communiter docent Canonistæ, quos refert Suar. disp. 16. sect. 1. & ita est communi consuetudine receptum, quę sicut sufficit ad Iurisdictionem tribuẽdam, vel conferendam, ita etiam sufficit ad declarandum, hunc excommunicationis effectũ extendi ad Iurisdictionem temporalem. Sententiam eandem tenet Sanch. post alios n. 36. qui hoc probat ex c. exceptionem, ad fin. de excep. in 6. vbi Pontifex generaliter loquitur de quolibet excommunicato, & dicit, etiam parte non opponente, esse Iudicis officio repellendum. Verùm non est ibi sermo de Iudice, sed de actore, quia tamen eadem ratio militat in Iudice, idem iuris est de illo.

29 Probat etiam ex c. aduersus. de immun. Eccles. verùm ibi est sermo de violatore immunitatis, & cùm dispositio illius text. sit pœnalis, non videtur extendi ad alios, sicut nec dispositio textus in §. excommunicamus il 1. §. credentes, de hæret. cùm ibi sit sermo de hęreticis. vndè ratio superius allata ex communi consuetudine ita interpretante huiusmodi Iura, rectè id probat, ita docet etiam Less. lib. 2. c. 29. dub. 7. nu. 61. & P. Megala p. 3. Inst. lib. 2. c. 5. q. 1. Confirmatur ex c. vlt. 15. q. 6. in quo subiecti excommunicato liberãtur à iuramento fidelitatis, ergo Superior priuatur Iurisdictione, per argumẽtum à correlatiuis.

30 Ampliatur conclusio etiam quoad Iudices arbitros, dummodo sint constituti cum Iurisdictione, iuxta l. 1. ff. de arbit. nam si solùm ex partium voluntate constituantur arbitri ad terminãdam aliquam controuersiam, amicabiliter gesta per tales Iudices essent valida.

31 Hinc sequitur, talem excommunicatum peccare mortaliter vsurpatione Iudicij, cùm vsurpet Iurisdictionem, quam non habet, & partibus iniuriam irroget, ita Less. loco cit.

32 Limitatur conclusio, quando aliquis est nominatim excommunicatus, vel percussor Clerici publicus in vno loco, & se confert ad alium locum, vbi hoc communiter ignoratur; nam gesta per talem excommunicatũ sunt valida, si adsit titulus coloratus. Est cõtra Palac. in 4. dist. 17. disp. 7. qui putat non valere, est autem Sanch. loco cit. nu. 33. qui alios citat, quibus addo Less. loco cit. nu. 62. Suar. de cens. disp. 14. sect. 1. n. 16. quia respectu talis loci ita se habet, ac si esset occultus, & concurrũt illa duo, communis scilicet error, & titulus coloratus; & quia secundùm Ius antiquum excommunicatus publicus in vno loco occultus in alio licitè, & validè Iurisdictionis actus exercere poterat, vt tradũt communiter Doctores, quos citat, & sequitur Suar. loco cit. & Sanch. dicto n. 33. addunt prædicti authores etiam respectu eiusdem loci, si adsit communis error, gesta per excommunicatum denunciatum esse valida, si tantum temporis transactum sit, vt iã obliuioni mandata sit excommunicationis denunciatio, vel publica Clerici percussio, ita vt probabiliter ignoretur, quia adhuc reputatur tanquam excommunicatus occultus, & eadem est ratio si publicè creditur iam absolutus.

33 Dico quintò. Gesta ab eo, qui post titulum legitimè adeptum in excommunicationem incidit, si excommunicatio sit occulta, sunt valida. Est communis Doctorum in c. ad probandum, de re iud. glos. in verb. innodatus, Host. Io. And. Anton. Gom. Card. & aliorum, quos citat, & sequitur Sanch. loco cit. n. 31. & apertè colligitur ex prædicto textu in illis verbis, *Si pro eo quod vnus ex Iudicibus excommunicationis vinculo esset publicè innodatus.* quibus verbis sententia lata à Iudicibus, quorum vnus erat excommunicatus publicè, declaratur nulla, ergo secus dicendum quando est occultus, propter argumentum à contrario sensu, vt rectè glos. & Doctores inferũt: nam eadem incommoda sequerentur in hoc casu, & in cæteris superius allatis; non enim Ecclesia intendit excommunicatum occultum Iurisdictionis vsu priuare. eandem sententiam tenẽt ex Theologis Riccard. in 4. dist. 18. ar. 7. q. 2. ad secundum, Paludan. q. 4. Sot. dist. 22. q. 2. ar. 1. Less. l. 2. c. 29. dub. 8. Arag. in hoc articulo, Filiuc. tract. 40. c. 6. Coninch. disp. 14. dub. 10. Laiman. tom. 1. p. 2. lib. 5. tract. 5. c. 4. n. 4. Bonac. de cens. disp. 2. q. 2. p. 5. n. 2.

34 Sed difficultas est, an gesta ab excõmunicato publico, qui non est denunciatus, aut publicus Clerici percussor, sint valida. Prima sententia asserit, esse valida. est Sanch. loco cit. n. 32. qui plures alios citat, quibus adde Coninch. disp. 14. dub. 10. Bonac. loco superius cit. n. 3. Filiuc. loco cit. Laiman. to. 1. p. 2. lib. 5. tract. 5. c. 4. Molses. tract. 6. suæ sum. c. 16. n. 74. idem docet Sayr. lib. 2. de cens. c. 6. nu. 6. Suar. disp. 14. sect. 2. n. 6. Azor. p. 2. lib. 6. c. 14. q. 8. & est communis Recentiorum. hæc sententia probabilis est.

35 Oppositam sententiam tenent Riccard.in 4 dist.18.ar.7.q.1. Paludan. eadem dist.q.4.nu.9.D.Anton. 3.p.tit.24.c.77. vers. 10.Panorm.in c.veritatis,de dolo,& cõtum. glos.in c.ad probandum,de sent.&re iud. & ibi Host.Io.Andr.& alij Canonistæ, Innoc. in c.nihil.,de elect. & Calder.in dicto c.ad probandum,Bart.in dicta l.Barbarius,in 1. lect. n.7.& in 2.n.9. Alphons.de Castro lib.2.de lege pœnali,c.vlt. §.alterum,quod circa occulte excommunicatum, Sor.lib.3.q.4.ar.6. vbi docet,sententiam latam ab heretico esse nullam,quod etiam docet Bellarm.lib.2.de Rom. Pontifice,c.30. & probabilem censet Less.lib. 2.c.29.dub.8. quamuis ipse oppositam sequatur.

36 Pro quæstionis solutione est aduertendum, nos posse loqui de gestis à tali excommunicato in foro exteriori, & de gestis ab illo in foro conscientiæ, & pœnitentiæ; non enim videtur eadem esse vtriusque fori ratio, quia in foro conscientiæ agitur de fauore pœnitentis; in foro autem exteriori non semper agitur de fauore partium, vt patet in causis criminalibus, ac etiam in ciuilibus, quia agitur de præiudicio rei.

37 Dico igitur primo. Gesta per publicum excommunicatum in causis fori exterioris tam ciuilibus, quàm criminalibus sũt nulla. Probatur primo ex c.exceptionem,de excep.vbi statuitur discrimen inter excommunicatum occultum, & publicum; quia contra occultum potest reus excommunicationis exceptionem illi opponere, & illa prolata est repellendus ab exercitio Iudicis; valent tamen gesta per illum antequàm huiusmodi exceptio proponeretur; publicus verò est officio Iudicis repellendus, quia nõ est aptus exceptionem probare, & idem habetur in c.1.de excep.in 6.

38 Dices, id esse verum de Iure antiquo, secus verò esse de Iure nouo, per Extrauag.ad euitandum, quia per illam non tenemur huiusmodi excommunicatos vitare: sed si actus esset irritus, nec timoratis cõscientijs satis consuleretur.

39 Confirmatur, quia in dicto c.1. de excep.in 6.præcipua ratio cur sit excommunicatus repellendus, est, vt animarum periculum vitetur. Sed contra est,quia Conciliũ Constantiense noluit in aliquo fauere excommunicatis; hic autem fauor licet solùm indirectè ab excommunicato participetur, cùm Iurisdictionis vsus solùm fidelium vtilitatem concernit,vt accidit in foro consciẽtiæ; in foro tamen exteriori directè Iurisdictionis vsus fauorem excommunicati concernit, præcipuè in causis criminalibus. & quamuis periculum animarũ non adsit, quia non peccãt cum illo participando,& per hoc satis est conscientijs timoratis prouisum:militant tamen aliæ rationes,quæ in dicto textu afferuntur,nimirum vt ex hoc magis censura timeatur, contumaciæ vitium reprimatur, & vt excommunicati rubore suffusi ad humilitatis gratiam, & reconciliationis affectum faciliùs inclinentur.

40 Secundò probatur. Gesta per publicum excommunicatũ de Iure antiquo erãt nulla,vt omnes concedunt,& clarè habetur ex c.ad probandum, de sent. & re iud. ergo etiam post Concilium Cõstãtiense sunt nulla. Probatur sequela,quia lex correctoria Iuris antiqui non censetur illud corrigere,nisi in his, quæ in tali lege expresśe continentur, ex l.præcipimus,C.de appel. nam legis correctio odiosa est, vt probat Sanch.lib. 1.disp. 17.nu.6.ita vt ad illam vitandam à propria verborum significatione sit recedendum,sed in Concilio Cõstantiensi solùm conceditur cum huiusmodi excommunicatis communicare, ergo non redduntur valida gesta per illum,cùm sit Iurisdictione priuatus:nam satis est si non peccet, cum tali excommunicato, etiam in actibus forensibus communicando.

41 Confirmatur. Nam in cæteris delictis,quando quis ipso facto est priuatus officio,vel titulo,collatio est nulla,gesta per talem Iudicem,si non adest communis error, sunt nulla,ergo etiam quando quis est excõmunicatus publicus, quamuis non sit denũtiatus, quia eodem pacto est Iurisdictione priuatus.

42 Tertiò probatur ad hominem contra Suar.nam ipse asserit,non teneri subditos horum Superiorum præceptis obedire, & excommunicationem ab ipsis latam esse nullam,quod etiam docet Laiman.loco cit. n.6.& multi Doctores citati a Sanch.loco cit. n.34.quamuis ipse oppositum doceat,quem sequitur Coninch.loco cit. sed prior sententia communis est, qui ait, nullum fauorem excommunicatis per dictam Extrauagãtem tribui, nisi quatenus cedit in fauorem fidelium,nec ad bonum publicum referre,vt gesta per talem excommunicatũ valeant;quod mihi videtur satis clare probare textus in c.1.de excep.in 6. in rationibus, quas affert, cur gesta per excommunicatum sint nulla. Addit Suar. quòd si quis citetur à tali excõmunicato ad comparẽdum, non tenetur coram illo comparere, nec posse ad hoc cogi, ergo gesta per illum non valent: nam si esset excommunicatus occultus,hæc omnia facere posset; quę enim Iurisdictio esse potest in Iudice,qui caret vi coercitiua?& huic nostræ conclusioni fauet P. Megala 3.p. Inst.Conf. c.3.n.27.quatenus habet, talem excommunicatum non posse iurisdictionem exercere

ad

ad onus, & grauamen subditorum, cogendo illos, vt Iurisdictioni consentiant, quamuis dicat posse Iurisdictionem exercere ipsis volentibus, in eorum beneficium: verùm in Iurisdictione contentiosa semper adest alterius partis grauamen, & ideò non potest illam exercere, idem docet Suar. disp. 15. sect. 9. nu. 3. & disp. 16. sect. 1. qui solùm tribuit his excommunicatis vsum Iurisdictionis voluntarię, quæ subditorum fauorem concernit.

43 Dices. Talis excommunicatus non est vitandus, ergo subditi habent ius petendi ab illo actiones publicas, quæ ad illius officium pertinent, ergo tales actiones sunt validæ.

44 Respondetur, negando primam sequelam, quia solùm habent ius petendi illas actiones, quas potest validè exercere, quales non sunt actus Iurisdictionis contentiosæ, per quam fit alijs præiudicium.

45 Ex dictis sequitur, peccare mortaliter excommunicatum publicum, licet toleratum, huiusmodi actus Iurisdionis exercentem, vsurpatione Iudicij, & hoc peccatum est mortale, quia aduersatur Iustitiæ, ita Suar. disp. 16. sect. 1. & quia gesta per illum sunt nulla, & partibus etiam iniuriam irrogat, nec oppositum asserit Caiet. quem Suar. citat, quia solùm loquitur de occulto, qui nō peccat contra Iustitiam, actus Iurisdictionis exercens, & tunc ait peccare solùm venialiter, quod est verum: quia talis communicatio est humana, & ciuilis. Hinc nō rectè Less. ait, esse peccatum mortale, etiam si gesta per talem excommunicatum sint valida, quod etiam docet Filiuc. loco cit. quia si gesta per ipsum essent valida, solùm venialiter peccaret.

46 Limitatur conclusio, quādo licet aliquis sit publicè excommunicatus in aliquo loco, est tamen occultus in loco, in quo Iurisdictionem exercet, ita Panor. in c. ad nostram il 3. de iureiur. & in c. sciscitastis, de rescrip. qui alios citat, & patet ex dictis de excommunicato vitando.

47 Dico vltimò. Quamuis probabile sit, publicum excommunicatum non posse validè exercere actus Iurisdictionis voluntariæ, qualis est Iurisdictio fori interioris, probabilius tamen censeo, tales actus esse validos. Prima pars est multorum authorū, quos supra citaui, qui indistinctè de vtroq; foro loquuntur; cùm enim publicus excommunicatus careat Iurisdictione, vt supra probatum est, gesta per illum erunt inualida: nam rationes superius allatæ videntur probare eandem esse vtriusq; fori rationem.

48 Secunda pars probatur, quia cū cōcessum sit fidelibus eum huiusmodi excommunicatis licitè communicare, etiam in diuinis, non esset sufficienter per Concilium prouisum conscientijs fidelium, si non possent ab huiusmodi excommunicatis Sacramenta recipere, vel Sacramenta ab illis collata essent inualida. & ideò multi ex authoribus primæ sententiæ solùm concedunt, esse valida gesta ab his excommunicatis in foro conscientiæ, & in his, quæ fauorem fideliū concernunt, vt patet ex doctrina Suar. superius allata. Ratio discriminis est, quia in huiusmodi foro solùm agitur de fauore fideliū, quorum conscientijs voluit Concilium consulere, quibus non esset satis consultum, si absolutio impensa ab huiusmodi excommunicato esset nulla, & valdè anxij essent fideles, dum opus esset inquirere an excommunicatio esset occulta, vel publica: in foro autem exteriori potiùs agitur de fauore Iudicis, & nullum sequitur inconueniens, si talis Iudicis acta sint nulla.

49 Nec obstat, quòd ex Concilio non tenemur illos vitare in foro exteriori; quia ex hoc non sequitur, gesta per tales excommunicatos esse valida, sed solùm communicantes cum illis non incurrere excommunicationem minorem, cùmq; etiam occultum excommunicatum liceat repellere, & probata excommunicatione, nō potest amplius Iudicis officio fungi, ex dicto c. exceptio, de excep. & c. r. eodem tit. in 6. quando excommunicatio est notoria, non est opus probatione, & ideò gesta per talem excommunicatum sunt nulla.

50 Aduerte tamen, huiusmodi excommunicatum occultum, vel toleratum, si non requisitus se ipsum ingerat ad huiusmodi Iurisdictionis actus exercendos, peccare mortaliter: nam Concilium non intendit directè ipsis excommunicatis fauere, ita Suar. de cens. disp. 11. sect. 4. nu. 10. qui testatur de communi, qui requirit aliquam necessitatē, vel vtilitatem ex parte petentis, vt possit sine peccato Sacramenta ministrare, & actus Iurisdictionis exercere; & quidem in Patocho, qui ex officio tenetur, sufficit, si subditus illū requirat; in alijs verò, plus requiritur, nimirū aliqua moralis necessitas, vel magna vtilitas.

51 Sed petes, an ea, quę diximus, locum habeant in Iudice delegato. & quidem certū est, habere locum in Iudice delegato ad vniuersitatem causarum, quoad forum exterius, quia eadem ratio communis vtilitatis militat. Quoad forum verò conscientiæ, aliqui censent, non valere gesta per eum, qui Iurisdictionem ex delegatione habet, ita docet Innoc. in c. cùm dilectus, n. 4. & 5. de Cōsuet. Abbas in c. veritatis, de dolo, & contum. Conar. in c. alma mater, p. 1. §. 7. n. 9. Henr. l. 13. de excom. c. 7. n. 6. & alij citati per Sanch. di-

ēta disp. 22. n. 26. Fundamentum huius sententiæ est, quia textus superiùs citati solùm loquuntur de his, qui ratione publici officij actus Iurisdictionis exercent: sed Confessarius delegatus publicum officium non habet, sed ex speciali commissione munus Cōfessarij exercet, ergo gesta per illum, si sit excommunicatus, non valent.

52 Dicendum tamen esse valida, ita Sanch. loc. cit. nu. 39. qui plures alios citat, quibus adde Suar. loco superius cit. & Less. dictin c. 29. dub. 8. n. 66. Probatur, quia eadem est ratio de delegato in foro exteriori, & in foro interiori, immo in hoc foro maius esset periculum, & maiora sequerentur absurda, si gesta per excommunicatum, quando adest communis error, non essent valida.

53 Nec obstat ratio allata in contrariū, quia officium Confessarij nō potest dici priuatum, quia vt docet Abbas in c. cùm dilecta, nu. 10. de rescrip. cùm Superior hoc munus committit, iure publico illud committit. Confirmatur, nam Concilium Costantiēse, dum decreuit, solos excommunicatos denuntiatos & publicos Clerici percussores esse vitandos, non limitauit hoc ad solos Iudices ordinarios; & quamuis Confessores delegati non teneantur ex officio munus Confessarij exercere, possunt tamen fideles ab illis hoc petere, & proindè non esset sufficienter fidelium conscientijs consultum, si gesta per ipsos essent inualida. & ea, quæ Iura disponuntur de gestis in foro exteriori, sunt intelligenda etiam de interiori, cùm eadem ratio, imò maior hic militet.

54 Ampliatur Conclusio, vt sit vera, etiā si quis sit delegatus ad vnicam tantùm causam, ita Sanch. loco cit. nu. 16. Less. loco cit. probatur ex c. infamis, vers. verumtamen, vbi agitur de Iudice delegato ad vnicam causā, & communis sententia pronuntiatur valida, ratione communis erroris.

55 Ampliatur secundò, vt sit vera, etiam si adsit vitium in commissione reddens delegationem inualidam, quia si tale vitium ignoratur, erunt valida gesta per talem delegatum, ita Sanch. nu. 19. cùm nulla sit maior ratio de vitio personæ, & de vitio commissionis: nam vtrumq; reddit actum nullum, quando deest error communis, ergo quando talis error adest, erit validus.

56 Ampliatur tertiò, etiam si Superior Iurisdictionem delegans sciat impedimentum alterius, & delegationem esse inualidā: quia sufficit, vt quātum in se est, Iurisdictionem conferat per externum actum; existente enim communi errore, erunt gesta per ipsum valida, nec opus est, vt delegans poterit impedimentum auferre: quia sufficit, vt supremus Princeps possit illud auferre; non enim Iurisdictio per ipsum confertur, cùm delegatio sit nulla, sed à supremo Principe ob Reipublicæ vtilitatem, vt patet ex dicta l. Barbarius.

57 Ampliatur quartò, quando partes sciunt impedimentum: nam talis priuata scientia, si adest communis error, non reddit actum inualidum. hinc absolutio data à Cōfessario, quem scis occulte esse excommunicatum toleratum, valida est, nisi peccaueris inducendo illum sine rationabili causa ad tale munus exercendum, quia tunc erit nulla confessio, non ex defectu Iurisdictionis, sed debitæ dispositionis ex parte pœnitentis, vt docet Sanch. qui alios citat num. 44. Suar. loco superius cit.

58 Ampliatur quintò, quando delegatio est occulte reuocata, ita Palud. in 4. dist. 18. q. 4. Henriq. lib. 3. de pænit. c. 6. & lib. 2. cap. 4. Less. loco cit. n. 67. Sanch. nu. 58. qui plures alios citat; dum enim reuocatio ignoratur, valent gesta per talem delegatum, hinc infertur, valere absolutionem datam à Confessario, qui fuerat ab Episcopo approbatus, & postea approbatio fuit reuocata, si communi errore censeatur approbatus, valet etiam absolutio data virtute Bullæ, quam Pontifex reuocauit, si reuocatio ignoretur.

59 Petes vltimò, an per mortem delegātis cesset Iurisdictio delegati, & an interim gesta per illum ex communi errore valeant.

60 Respondetur, mortuo delegante, cessare Iurisdictionem Iudicis delegati, si res sit integra, vt patet ex l. more, ff. de Iurisd. omn. Iud. & ex c. licet, c. gratum, & c. relatum, de offic. deleg. & eadem est ratio, si sit officio priuatus; quādiù tamen hæc priuatio, vel mora communiter ignoratur, valent gesta per talem delegatum, ita Less. loco cit. quia etiam in hoc casu concurrit titulus coloratus, & communis error.

61 Confirmatur à fortiori, nam magis dependet Iurisdictio Vicarij ab Episcopo, quàm delegati à delegante; cùm Vicarij, & Episcopi sit vnum Tribunal, & à Vicario non detur ad Episcopum appellatio; delegantis verò, & delegati non est idem Tribunal, vndè à delegato ad delegantem datur appellatio, vt affirmat glos. in c. 1. de Consuet. in 6. & tamen, licet mortuo Episcopo expiret potestas Vicarij, etiam re non integra, vt docent communiter Doctores in c. r. de offic. Vic. in 6. valent tamen gesta per illum, & dimissoriæ datæ, si communiter mors Episcopi ignoretur, vt docet Henriq. lib. 3. de pænit. cap. 13. ergo etiam gesta à delegato, quando mors delegantis, vel illius priuatio ignoratur, erunt valida. Idem à fortiori dicendum, quando Iurisdictio delegantis est suspensa: quia si suspensio, vel excommunicatio quā-

do adest communis error non reddit inualida gesta per ipsum delegantem, nec etiam reddet inualida gesta per delegatum; secus vero erit quando delegans non habebat titulum, sed erat intrusus; tunc enim gesta per delegatum sunt irrita, etiam si adsit communis error, quia non habet titulum à Superiore legitimo collatum, ita Sanch.nu.51. qui ait, idem esse dicendum, quando verus Superior delegaret in casu, in quo delegare non posset: quia etiam in hoc casu titulus non confertur à legitimo Superiore, vt si Archiepiscopus concederet licentiam audiendi confessiones subditorum sui suffraganei, vel approbaret Confessarium pro illius Diœcesi.

62 Addit Less. loco cit. nu. 62. Sanch. dicta disp. 22. nu. 65. non solùm communem errorem, & titulum coloratum sufficere ad tribuedam Iurisdictionem; sed etiam probabilem Doctorum opinionem, etiam si fortè opinio illa sit falsa, v.gr. probabile est, aliquẽ Confessarium virtute priuilegij posse à reseruatis absoluere, vel à censuris, & de facto aliquem absoluit, absolutio erit valida, etiã si opposita sententia sit vera: nam Ecclesia supplet defectum, si forte subsit, idem docet P. Diana multis relatis tom. 1. tract. de opin. probabili, resol. 2. quod an sit verum, videbimus infra, cùm de opinione probabili erit sermo. eandem sententiam docet idem Sanch. in summa, tom. 1. c. 9. nu. 35. & probabilem dicit Suar. 4. tom. in 3. p. disp. 26. sect. 6. nu. 7. 8 & 9.

63 Dubitatur secundò, an tyrannus peccet vsurpatione Iudicij, & an gesta per illum sint valida.

64 Respondetur, duplicem esse tyrannũ alterum, qui per vim Principatum vsurpauit, & per consequens, non est verus Princeps; alterum, qui licet sit verus, & legitimus Princeps, tyrannicè tamen Rempublicam gubernat. nos de primo quærimus, nam de secundo certum est, non peccare vsurpatione Iudicij, & proindè illius sententiæ tenentur subditi parere, cùm sit legitimus dominus, nisi sententia sit iniusta, quia tunc in conscientiæ foro non est tali sententiæ parendum, Sotus lib. 3. q. 4. ar. 6. ait, huiusmodi tyrannum non solùm peccare vsurpatione Iudicij, sed etiam non posse aliquam legem ferre, quæ in conscientia obliget, nec sentẽtiam ferre, cui subditi teneantur parere, nisi fortè vel præscriptione, vel Reipublicæ consensu legitimus Princeps fuisset effectus, quales ait esse Francos apud Gallos, & Gothos apud Hispanos.

65 Secunda sententia est Victoriæ in relectione de potestate ciuili, Arag. & Salon. ar. 6 & ibi Bann. Less. lib. 2. c. 29. dub. 9. Salas de legib. disp. sua 14. Vuigg. dub. 6. qui asserunt, tyrannum peccare vsurpatione Iudicij, tamen gesta per illum esse valida, & subditos teneri illius legibus, & sententiæ parere.

66 Dico primò. Tyrannus, qui per violentiam, & iniustè aliquod regnum occupanit, etiam si pacificè illud possideat, eo quòd Respublica non potest illius iugum excutere, peccat Iudicis officium exercendo. in hac omnes ferè conueniunt. Probatur, quia tale Iudicium est vsurpatum, cùm non sit legitimus Princeps, vnde liceret subditis ipsum tali dominio priuare, etiam armorum vi, & sicut peccauit vsurpando regnum, ita etiam peccat Iudicis officium exercendo, cùm legitima potestate careat.

67 Limitatur conclusio, vt non procedat, quando legitimò populi consensu est tanquam verus Princeps receptus, quia tũc non est tyrannus, sed legitimus Princeps: nã tripliciter potest quis in Regem eligi, vel à Deo immediatè, vt Saul; vel populi consensu, vel demùm potest quis iure hæreditario Regnum possidere: vt autem populi consensus sit legitimus, debet esse omnino liber: nam si electio esset aliquo pacto coacta, non sufficeret ad ius Regni tyranno tribuendum.

68 Limitatur secundò, quando Regnum etiam si à principio fuerit iniustè occupatũ, postea tamen est à successoribus legitimè præscriptum; potest enim Ius Regni præscribi, sicut & aliæ res.

69 Dico secundò. Tyranno, qui nondũ Ius Regni præscripsit, pacificè tamen Regnũ possidet, non tenentur subditi ex Iustitia parere, sed solùm ad vitandum scandalum, & maiora mala. Prima pars est communis Canon. in c. accusatores 3. q 8. & c. infames 3. q. 7. D. Thom. in 6. & 2. 2. q. 96. ar. 4. in corpore, Sot. loco cit. & communis Summistarum in verb. Index, verb. sentẽtia, & verb. tyrannus, Tanner. 2. 2. disp. 4. q 4. dub. 2. n. 13.

70 Prima pars probatur. Talis Tyrannus non est verus Iudex, nec verus Princeps, & vt patet ex prima conclusione, peccat vsurpatione Iudicij iudicando, ergo non tenentur subditi illius sententiæ parere. Antecedẽs patet, & sequela probatur: nam talis sententia non solùm est iniusta, sed etiam nulla ex defectu legitimæ potestatis, vt apertè decernitur in c. At si Clerici, de Iudic. & in c. sententia 11. q. 3. vbi solùm pastoris sententia dicitur esse timẽda, idemq; habetur in l. Barbarius, ff. de offic. Præt.

71 Secundò probatur. Si subditi possent armorum vi huiusmodi tyrannum expellere, licitè hoc agerent, ergo non tenentur illi ex Iustitia parere. Antecedens patet; quia iniustè Regnum possidet. Sequela probatur, nam aliàs non possent licitè illum suo dominio priuare.

Tet-

72 Tertiò probatur. Nam vel talis sententia est valida ex se, vel ex Reipublicæ consensu, talis tyranni gesta approbantis, & Iurisdictionem illi tribuentis. Non primum, quia talis tyrannus Iurisdictione caret. Nec secundum, quia Respublica per vim talem tyrannum tolerat, nec intendit aliquod Ius illi conferre: nam aliàs non peccaret vsurpatione Iudicij, si Respublica communi consensu illi Iurisdictionem conferret. vndè non videntur loqui consequēter, qui dicunt, talē tyrannum peccare vsurpatione Iudicij, & gesta per illum esse valida.

73 Obijcies. Romanus Imperator Christi tempore tyrannicè Iudęorum Regnum inuaserat, & tamen Christus præcepit illi tributum soluere: *Reddite quæ sunt Cæsaris, Cęsari.*

74 Respondetur, quòd sicut Christus tributum, quod non debebat, pro se, & Petro persoluit ad tollendum scandalum, ita præcepit ab alijs solui, ob eandem rationē. Præterea tributum non solùm persoluitur Principi in recognitionem dominij, sed etiā propter communes Reipublicæ necessitates, propter Regni defensionem: vndè illius solutio in vtilitatem boni communis redundat, & ideò quamdiù aliquis Reipublicæ curam gerit, etiam si iniustè illam inuaserit, est illi persoluendum, dùm repelli illius dominatus non potest: nam aliàs hoc vergeret in damnum boni communis.

75 Secunda pars probatur, quia expedit Reipublicæ, vt ab aliquo gubernetur, & illi ciues obediant, sed in tali casu nullus alius adest, qui Reipublicæ curam gerat, ergo tenentur ciues illi parere, saltem ex charitate ad maiora mala vitanda: quia si nullus esset qui Rempublicam gubernaret, magna sequeretur confusio, & perturbatio in Republica, quia non esset qui delicta puniret, qui lites componeret, & definiret.

76 Expedit ergo bono communi, vt in tali rerum statu Respublica, saltē à tali Principe gubernetur, & vt ciues illi obediant ad pacem seruandam.

77 Confirmatur. Nam si ciues tali tyrāno obedientiam denegarent, magna orirentur scandala, ergo ad illa vitanda est illi parendum. nam ob hanc rationem D. Tho. loco cit. 1. 2. ait, esse parendum legi latæ ab eo, qui authoritatem non habet ad vitandum scandalum, & turbationem Reipublicæ.

78 Ex dictis sequitur, non rectè Salon. dixisse, talem tyrānum non peccare, dum iustā profert sententiam; cùm enim tale Iudicium sit vsurpatum, peccat: quia sine legitima authoritate Iudicis munus vsurpat.

79 Dices. Licet peccauerit vsurpando Regnum, non tamen peccat Iudicis munus exercendo; nam aliàs esset perplexus, cùm teneatur partibus petentibus administrare Iustitiam: nam siue illam administraret, sinè non, semper peccaret, quod videtur absurdum.

80 Respondetur, Peccasse vsurpando Regnum iniustè, & peccare etiam sine legitima authorita iudicando. neq; ex hoc sequitur, esse perplexum, quia ad vitandum Iniustitiæ peccatum tenetur Regnum deserere, nec illum à peccato excusat Reipublicæ consensus: quia Respublica illi Iurisdictionem non tribuit, nec in eius regimē consentit, sed coactè illud tolerat ad maiora mala vitanda, ita Caiet. & Armilla, verb. tyrannus, Nau. c. 14. n. 41. Less. loco cit. n. 71.

81 Dices. Si peccat tyrannus administrando Iustitiam, peccarent etiam subditi ab eo petendo, cùm nō liceat petere aliquid ab eo, qui sine peccato illud præstare non valet.

82 Respondetur, negando sequelam. Ad probationem respondet Less. subditos non petere id absolutè, sed sub tacita quadam cōditione, si velit se gerere loco Principis, qua conditione posita, tenetur Iustitiam administrare; & licet peccet iudicando, magis tamē peccaret non administrādo Iustitiam, & ideò subditi petunt ab eo, quod minus malum est, vel vt ait Caiet. in summa, verb. tyrannus, petunt Iustitiam actus illi illiciti. & cùm cogantur ad illum pro Iustitia recurrere, possunt alterius malitia in propriam vtilitatem vti.

83 Non placet autem quod ait Less. loco cit. non esse hoc nouum peccatum, sed prioris peccati continuationem: nam etiam si hoc verum sit de Principatus retentione, secus verò est de potestatis vsu; quot enim actus potestatis exercet iudicando, imperādo, &c. tot peccata de nouo committit.

84 Dices. Qui re aliena vtitur, quando talis vsus est ipsi rei necessarius, non peccat illa vtendo, ergo nec tyrannus Ius dicendo, quia hoc est Reipublicæ vtile.

85 Respondetur, negando sequelam, quia Ius dicere non est simpliciter necessarium, vel vtile bono communi, sed ex suppositione, quòd velit iniustè Principatum retinere; rei verò alienæ vsus est simpliciter illi necessarius ad sui conseruationem. Pręterea vsus ille non solùm cędit in vtilitatem boni communis, sed etiam ipsius tyranni, proindè non est eadem ratio.

86 Secundò sequitur, secluso scandalo, non peccare subditos talis tyranni legibus, præceptis, vel sententijs non parendo: nam consensus interpretatiuus Reipublicæ, quem authores secūdæ sententiæ adstruunt ad tyranni sententias conualidandas, non adest,

quia

quia ciues, vt plurimùm, illum odio prosequuntur, & si possent, illum à Regno expellerent; & cùm sit coactus, non sufficit ad tribuendam Iurisdictionem tyranno: nam potiùs illius regimen tolerant, quàm approbent. Hinc si Sotus solùm velit, non esse parendum tyranno ex Iustitiæ lege, vera est illius sententia; secus verò est, si omnino neget esse illi parendum; sicut enim innocens secundùm rei veritatem, reus verò secundùm allegata, & probata tenetur iniquæ sententiæ parere, ad euitãdum scandalum, ita subditi tyranni sẽtentijs, vel legibus.

87 Tertiò sequitur, Iudices à tali tyranno constitutos, si sint illius tyrannidis conscij, peccare vsurpatione iudicij, cùm sint cõstituti à Principe non habente legitimam potestatem, & proinde non poterat illis Iurisdictionem conferre, quia nemo dat, quod non habet. & eadem est ratio de Principe, & eius ministris. Est contra Less. loco cit. qui putat, hos Iudices non peccare, quia nullam faciunt Reipublicæ iniuriam, & Respublica tacitè in illis consentit.

88 Verùm sicut Respublica non consentit in Iurisdictionem tyranni, ita nec etiam in illius ministros, & sicut tyrannus suis dicẽdo iniuriam irrogat Reipublicæ ita eius ministri, cùm sint illius instrumentum, & iniuriæ per illum illatę cooperentur; eadem enim est actio instrumenti, & causæ principalis, & Iudices isti authoritate ius dicunt.

89 Sed petes, an talis tyrannus malefactores puniendo, puta suspendendo furem, peccet peccato homicidij, & ad restitutionẽ teneatur?

90 Respondet Less. negatiuè, dicit tamẽ peccare, quatenus in hoc actu se gerit vt Princeps, constituens authoritatem antea assumptam.

91 Sed contra. Idcircò peccat, quia non habet authoritatem legitimam: nam aliàs nõ peccaret, ergo non damnat furem authoritate publica, sed priuata, & per consequens est homicida: nam Respublica nullam intendit illi authoritatem conferre, sed solùm illius regimen tolerat. & ideò censeo peccare peccato homicidij, & ad restitutionem teneri, sicut teneretur ille, qui aliquem morte dignũ ob aliquod delictum interficeret.

92 Ex dictis potest solui difficultas illa, de qua D. Tho. agit in responsione ad secundum, vtrum Moyses peccauerit interficiendo Aegyptium? D. Thom. triplicem refert sententiam. Prima est August. lib. 22. contra Faustum, c. 7. & D. Hieronim. epist. ad Damasum, & D. Chrysost. lib. 3. de prouid. qui dicũt Moysem peccasse, specimen tamen præclaræ indolis dedisse, sicut terra fertilitate herbarũ inutilium laudatur, quia signum est fertilitatis, si bono semine seminetur, & huic sententiæ magis adhæret Sot. hic, & Caietan. super Exo. ait, nulla ratione excusari posse, ait enim Scriptura, hoc factum referẽs, quòd cùm circumspexisset huc, atq; illuc, & nullum adesse vidisset, percussum Aegyptium abscondit; ex qua circumspectione apparet, non occidisse illum per modum defensionis, quia non ita præcauisset, ne aliquis illum videret, & eadẽ circumspectio est signum humanæ prouidẽtiæ, non diuinæ inspirationis: nam Phinees, quem constat ex diuina inspiratione Zambri occidisse cum Madianita peccantem, palam illũ occidit, nulla adhibita cautela. subdit tamen adesse rationem aliquam, quamuis incertam, qua possit excusari: quia licet non sit certum, est tamen verisimile, quòd ille Aegyptius esset præfectus à Pharaone ad affligendos Iudęos, & proindè tanquam cõmunis hostis poterat interfici, quia in textu ante huius facti relationem dicitur, quòd Moyses vidit afflictionẽ, & Aegyptium percutientem.

93 Secunda sententia est Ambrosij lib. 1. Offic. c. 36. qui Moysem excusat, asserens non peccasse, quia occidit Aegyptium defendendo Hebręum, cui Aegyptius iniuriam inferebat. quam sententiam Rupert. & Lippoman. in caten. approbant.

94 Tertia sententia est Aug. lib. 2. q. in Exod. q. 2 quem sequuntur Lippoman. Rupert. Lyran. Abulens. & Raban. super Exod ac etiam Clem. Alex. lib. 1. Stromat. qui asserunt non peccasse, quia illum occidit authoritatẽ adeptus ex diuina inspiratione. Inter has sẽtentias sine dubio præferendæ sunt illæ, quæ Moysem à peccato excusant, tùm quia plures patronos habent, tùm quia idem Aug. in qq. super Exod. priorem sententiam, quam tenuerat lib. 22. contra Faustum retractat. tùm quia est magis Scripturæ conformis, nam Num. 12. dicitur de Moyse, quòd erat mitissimus inter omnes homines, quod dici non posset, si aliquando fuisset homicidij reus, & quidem postrema videtur omnibus præferẽda, quia nõ obscurè colligitur ex verbis Scripturæ Act. 7. vbi hoc factum narratur, & potiùs videtur approbari, quàm damnari; ait enim Scriptura, *Cùm vidisset quendam iniuriam patientem, uindicauit illum, & fecit vltionem ei qui iniuriam sustinebat, percusso Aegyptio. existimabat autem intelligere fratres. quoniam Deus per manum illius daret salutem illis.* quibus verbis significat Scriptura, iam Deum inspirasse Moysi, quòd ipse erat liberaturus populum à seruitute Aegyptiorum: nam aliàs si Aegyptium priuata authoritate occidisset, non posset ex tali facto hoc colligi, quia potiùs factum illud reddidisset illum tali Ducatu indignum. idem colligitur ex

ex illis verbis, *Vindicauit illum, & fecit vltionem.* nam actus Iustitiæ vindicatiuæ publicam requirunt authoritatem; non enim ait Scriptura, Hebræum defendisse, sed vindicasse. & ex hoc patet, non peccasse vsurpatione Iudicij, & ita communiter Expositores illum excusant.

95 Nec Caietani ratio obstat: nam inspiratio diuina non tollit humanam prudentiam, quia non vult Deus semper suos seruos miraculosè tueri; nondum enim tempus aduenerat, in quo Moyses suam authoritatem per signa, & miracula erat manifestaturus.

96 Sed petes, an aliquando Iudex Ecclesiasticus sine vsurpatione Iudicij possit iudicare de causis temporalibus? nam aliquando de rebus temporalibus Prælati Ecclesiastici sententiam ferunt.

97 Respondetur ex D.Thom. in responsione ad tertium, dupliciter posse Iudicem Ecclesiasticum de rebus temporalibus iudicare. Primò quidem directè, & hoc Iudiciū non potest illi competere, nisi ex concessione Principis secularis, vt si Ecclesiæ daretur aliquod castrum ab aliquo supremo Principe, quia in tali casu, cùm habeat subditos, & per consequēs Iurisdictionem temporalem, potest de causis temporalibus iudicare, & quoad hanc potestatem eadem est ratio de Iudice Ecclesiastico, & temporali: nam respectu talis castri ita se habet Ecclesia, & eius Prælatus, ac si esset dominus temporalis, & hoc pacto Pontifex est supremus Princeps in temporalibus respectu Ciuitatum, quæ illi subduntur.

98 Secundò potest Iudex Ecclesiasticus de rebus temporalibus iudicare potestate indirectà, quatenus Iudicium de rebus spiritualibus est necessarium ad finem spiritualem, quem respicit potestas Ecclesiastica: nam sicut corpus subditur animæ, & est propter illam, ita temporalis potestas subditur potestati spirituali. & proinde quando occurrit necessitas conseruandi boni spiritualia, potest potestas Ecclesiastica iudicare de temporalibus, etsi sit suprema, qualis est in Summo Pontifice, tenentur etiam Reges illi parere, vt latè probat Bellarm. lib. 5. de Romano Pontifice, c. 6. & 7. post Panorm. in c. nouit, de Iudic. quando verò Iudicium est merè temporale, & nullo pacto ordinatur ad bonum spirituale; erit Iudicium vsurpatum, si Iudex Ecclesiasticus velit de tali re se intromittere.

99 Hinc sequitur, posse licitè Episcopū de causis mixti fori cognoscere, quia Iudicium de huiusmodi causis ordinatur ad bonum spirituale, & propter eandem rationem, licet ad Iudicem secularem pertineat debitorem compellere, vt alteri rem suam restituat, potest nihilominus Episcopus sub pœna excommunicationis præcipere, quando furtum est occultum, vt qui rem alienam accepit restituat, & scientes reuelent, vt iniustus detentor à peccato resipiscat: datur autem in causis mixti fori, qualis est vsura, sacrilegium, iuramentum, &c. inter Iudicem Ecclesiasticum, & secularem locus præuentioni, cùm vterq; possit de talibus causis iudicare.

QVAESTIO LXI.

DE DIVISIONE IVSTITIAE IN COMMVTATIVAM, ET DISTRIBVTIVAM.

Artic. I. Vtrum conuenienter ponantur duæ species Iustitiæ, scilicet commutatiua, & distributiua.

Vnica Conclusio affirmatiua.

Artic. II. Vtrum medium eodem pacto accipiatur in Iustitia commutatiua, & distributiua.

Conclusio est negatiua.

Nam in distributiua accipitur secundùm proportionem Geometricam, in commutatiua verò secundùm proportionem Arithmeticam.

Ar-

Artic. III. Vtrum materia vtriusq; Iustitiæ sit diuersa.

Vnica Conclusio.

Materia remota est eadem, materia proxima est diuersa: nam materia distributiuæ sunt distributiones, commutatiuæ verò commutationes.

Artic. IV. Vtrum Iustum sit simpliciter idem, quod contra passum.

Conclusio est negatiua.

DISPVTATIO QVINTA.

De diuisione Iustitiæ particularis in Commutatiuam, & Distributiuam.

Vtrum Iustitia particularis cõuenienter diuidatur in commutatiuam, & distributiuã. *Sect. I.*

1 Diuisimus supra cum D. Th. Iustitiam in generalem, seu legalem, & particularem, nunc consequenter quærimus, vtrum Iustitia particularis plures habeat species sub se, vel sit species infima.

2 Certum est, Iustitiam distributiuam aliquo pacto differre à Iustitia commutatiua, cùm circa diuersam materiam versentur. Sed difficultas est, vtrum differant essentialiter, tanquam species omnino distinctæ.

3 Prima sententia est Burid. 5. Eth. q. 7. qui ait, tantùm differre accidentaliter.

4 Probatur primò. Actus Iustitiæ distributiuæ, & commutatiuæ non differunt essentialiter, ergo nec ipsæ virtutes. Sequela patet, quia habitus distinguuntur per actus. Antecedens probatur, quia vtraq; Iustitia reddit priuatæ personæ id, quod illi debetur. vndè non magis videntur differre, reddere Petro, quod illi debetur ex bonis communibus, ab eo, quod est reddere illi, quod ei debetur ex bonis proprijs, quàm differat reddere alteri pecuniam, vel famam: sed actus isti tantùm accidentaliter differunt, quia diuersitas materialis obiecti nõ variat naturam actus, ergo reddere Petro, quod illi debetur ex bonis communibus, & reddere, quod ei debetur ex bonis proprijs non sunt actus distincti essentialiter, ergo nec virtutes, à quibus procedunt.

5 Secũdò. Si Iustitia distributiua distingueretur à commutatiua, hoc maximè esset, quia distributiua respicit dignitatem personæ, quam non respicit commutatiua: sed hoc est falsum, ergo. Probatur minor, nam quando est facienda iniuriæ illatæ compensatio, quò persona est dignior, eò maior debet esse satisfactio, vt docet D. Thom. 3. p. q. 1. ar. 2. & in 3. dist. 3. q. 1. ar. 3. q. 1. ad primum, ergo nullo pacto differunt.

6 Tertiò. Inter Communitatem, & particularem personam potest dari Iustitia cõmutatiua, ergo non rectè ex diuerso ordine totius ad partem D. Thom. infert Iustitiam distributiuam distingui à commutatiua. Sequela patet, nam si stante tali ordine, actus, quo totum ordinatur ad partem, spectat ad Iustitiam commutatiuam, non est ponenda distincta virtus ob talem ordinem. Antecedens probatur, nam si priuata persona Communitati pecuniam mutuat, vel aliquid illi vendit, tenetur Communitas ex Iustitia cõmutatiua reddere illi æquale. & tamen in tali casu est ordo totius ad partem.

7 Dicendum tamen, Iustitiam distribubutiuam essentialiter differre à commutatiua. Est Arist. 5. Eth. c. 2. vbi docet, Iustitiam distributiuam, & commutatiuam esse duas Iustitiæ partes, & quòd vna est directiua in distributionibus, altera in commutationibus. Est etiam D. Thom. q. 61. ar. 1. & omniũ Expositorum hic, Mol. tom. 1. tract. 1. disp. 12 Less. lib. 2. de Iust. c. 1. dub. 4.

8 Probat D. Thom. Iustitia particularis dicit ordinem ad personam particularẽ, quæ

M com-

comparatur ad Communitatem tanquam pars ad totum, erga quam duplex ordo potest considerari. Primus est partis ad partem, & hic pertinet ad Iustitiam commutatiuam, quæ est directiua commutationum, quæ fiūt inter partes eiusdem Communitatis. Secundus ordo est totiua ad partes, & hic pertinet ad Iustitiam distributiuam, quæ dirigit distributiones bonorum communium, quæ ciuibus fiunt secundùm proportionalitatem, & proindè duæ sunt species Iustitiæ particularis.

9 Secundò probatur. Munus Iustitiæ est reddere vnicuiq; ius suum: sed ius, quod respicit Iustitia distributiua, est formaliter distinctum à iure, quod respicit Iustitia commutatiua, ergo Iustitia distributiua differt essentialiter à Iustitia commutatiua. Probatur minor, nam Iustitia commutatiua respicit ius alterius, quod est illi simpliciter debitū; quia debetur illi, quod est illius proprium, & actu ad ipsum pertinet; Iustitia verò distributiua non respicit ius alteri simpliciter debitum; quia ante distributionem bona communia non sunt ipsorum ciuium, quibus distributio fieri debet, sed per distributionem illis applicantur, & ideò D.Thom. ait, quòd bona communia sunt quodammodo partis, sicut pars, & totum quodammodo sunt idē; nam sicut pars, & totū non sunt prorsus idē, ita bona communia non sunt propriè partis, sed huiusmodi Iuris rationes sunt diuersæ essentialiter, ergo etiam Iustitia distributiua, & commutatiua essentialiter, quia habitus distinguuntur per obiecta formalia.

10 Dices. Si distributor, ad quem spectat bona communia distribuere ciuibus, illa iniustè non distribuat, tenetur restituere ei, cui abstulit portionem debitam, qua illum priuauit; sed restitutionis actus ad Iustitiam commutatiuam pertinet, ex D.Th. infra q.62. ar.1. ergo debitum vtriusq; Iustitiæ est eiusdem rationis, & per consequens non differunt inter se.

11 Respondet Less. loco cit. nu.137. aliquando Iustitiam distributiuam in sua functione includere commutatiuam, nempè quando fit distributio rerū, quæ strictò iure debentur, vt si qs relinquat cētū aureos studiosis alicuius Collegij, p cuiusq. inopia, vel eruditione distribuendos, tenetur distributor lege Iustitiæ commutatiuæ erga singulos, quamuis erga omnes teneatur seruare formam Iustitiæ distributiuæ, seruando proportionē eleemosynæ ad eleemosynam, quæ est inopiæ ad inopiam, vndè si alicui minus det, tenetur ex Iustitia commutatiua non secus ac si donator reliquisset in particulari portionem illam, quæ illi debebatur.

12 Sed contra. Nam implicat, Iustitiam commutatiuā, si est species essentialiter distincta à distributiua, vt ipse concedit, in illa includi, cùm habeant actus omnino distinctos. Præterea argumentum contendit semper restitutionem ob læsionem Iustitiæ distributiuæ, esse faciendam secùdùm regulas Iustitiæ commutatiuæ, & patet non semper in illis actu includi Iustitiam commutatiuam.

13 Secundò respondet Molin. iniquum distributorem contrahere debitum ex Iustitia commutatiua rependendi ei, quem læsit, id, quod abstulit, secundùm æqualitatem, ratione damni, quod alteri iniustè intulit. quomodo autem hoc debitum pertineat ad Iustitiam commutatiuam, cùm læsio per actum Iustitiæ distributiuæ fuerit illata, non explicat.

14 Respondetur ergo, debitum recompensandi damnum illatum oriri ex Iustitia distributiua; quia tamen recompensatio dāni debet fieri secundùm æqualitatem rei ad rem, quam æqualitatem respicit Iustitia cōmutatiua; ideò per restitutionem, quæ est actus commutatiuæ, est recompensatio facienda, vt latiùs infra in dictum Articulum D.Thom. dicam. Ad fundamentum Les. & ad illius exemplum.

15 Respondetur, illam clementiæ dispēsationem esse actum Iustitiæ commutatiuæ: nam ex legato acquirunt studiosi illi ius rigorosum, vt ipse fatetur, illa proportio inopiæ ad clementiam non est actus Iustitiæ distributiuæ, vt ipse censet: quia nec illi centum aurei sunt bona communia; nec qualibet dignitatis personæ, vel alterius qualitatis consideratio pertinet ad Iustitiam distributiuam: sed illius tantùm dignitatis, quæ ius tribuit ad bona communia, quæ sunt distribuenda. In præsenti verò exemplo inopiæ consideratio non tribuit ius ad pecuniam distribuendam, sed donatoris voluntas. Est autem consideranda inopia, quia donator voluit secundùm illam proportionem pecuniam illam largiri.

16 Tertiò principaliter probatur. Vbi est specialis difficultas in actu, & specialis laus, ibi est necessaria specialis virtus: sed in distributione bonorum communiū est specialis difficultas, & specialis laus, ergo est necessaria distincta virtus. Maior patet, quia cùm virtus versetur circa difficile, vbi est distincta difficultas, ibi requiritur distincta virtus. Minor probatur. Nam sæpè videmus aliquos, qui in commutationibus Iustitiam seruant, non autem in distributionibus, in quibus rarò debitus Iustitiæ ordo seruatur. nam in commutationibus magis patet iniuria, quæ alteri fit, & ideò faciliùs cauetur; in his verò difficile, quia id, quod alteri debetur,

tur;non est illi simpliciter debitum, & longè maiori laude est dignus, qui in distributione rerum communium Iustitiam seruat, quàm ille, qui seruat illam in commutationibus.

17 Demùm probatur. Nam Iustitiæ cõmutatiuæ violatio, secundùm omnes, ad restitutionem obligat; de læsione verò distributiuæ multi opinantur non obligare ad restitutionem. Præterea vitia opposita Iustitiæ commutatiuæ distinguuntur specie à vitijs oppositis Iustitiæ distributiuæ, ergo etiam ipsæ virtutes specie distinguuntur. Sequela patet; & antecedens probatur. nam acceptio personarum, quæ opponitur Iustitiæ distributiuæ, distinguitur essentialiter à furto, rapina, homicidio, & cęteris vitijs oppositis Iustitiæ commutatiuæ, & sub nomine Iniustitiæ continentur.

18 Ad primum negatur antecedens. Ad probationem respondetur, illam conuenientiam esse genericam, vt patet ex dictis; differunt autem specificè, quia id, quod redditur alteri ex bonis proprijs est actu debitum, & suum simpliciter; quod verò redditur ex bonis communibus, non est actu proprium, sed tantùm potentia, nec debitum simpliciter, sed secundùm quid; fama verò, & pecunia est eodem pacto debita.

19 Ad secundum respondetur, distributiuam considerare dignitatem personæ per se, vt iuxta illius meritum bona communia distribuat secundùm proportionem, vt infra dicemus: Iustitia verò commutatiua, nec per se, nec semper dignitatē personæ respicit, sed per accidens, quatenus est necessariū ad cognoscendā iniuriæ illatæ grauitatē, q̃ augetur ex personę offensæ dignitate, vt recõpensatio fiat secundùm æqualitatem; solùm enim per se respicit quantitatem iniuriæ, quæ debet recompensari. Hinc D. Tho. loco cit. ait, Iustitiam commutatiuam respicere personam secundùm grauitatem damni.

20 Ad tertium negatur sequela. Ad probationem respondetur, D. Thom. non colligere distinctionem specificam ex solo ordine præcisè sumpto, sed ex ordine, simul cum actu distributionis bonorum communium, quæ fit parti, vt enim docet ar. 2. ex distributiua datur aliquid alicui personę priuatæ, in quantum id, quod est totius, est debitum parti, & hoc pacto infertur distinctio specifica; cùm enim Communitas refertur ad partem per aliquem actum commutationis, tunc comparatur ad illam tanquam persona quædam priuata, & reddit illi quod est suum actu, & simpliciter debitum. hinc D. Thom. infra ar. 4. ad secundum, ait, inter Communitatem, & partem posse reperiri Iustitiam cõmutatiuam, vt cùm stipendia militibus, vel publicis ministris soluit.

21 Aduerte, quòd etiam sitres ordines in Republica considerari possint; primus totius ad partes; secundus partium ad totum; tertius partis ad partem, ex quibus tres Iustitiæ species consurgunt. nam ex ordine totius ad partes, quatenus Communitas potest bonis, & personis eiuium in boni communis vtilitatem vti, oritur Iustitia legalis; ex ordine partium ad totum, per quem partes iπs habent ad bona communia, oritur Iustitia distributiua, ex ordine partis ad partem oritur commutatiua. Non diuisit tamen Diuus Thomas Iustitiam in communi in legalem, distributiuam, & commutatiuam, tanquam in tres species, sed priùs diuisit illam in generalem, & particularem; deindè diuisit Iustitiam particularem in cõmutatiuam, & distributiuam: quia hæc inuicem conueniunt in eo, quòd vtraq. respicit ius particulari personæ debitum; Iustitia verò generalis respicit ius Communitati debitum.

22 Dubitatur secundò. An huiusmodi diuisio sit adæquata, & in species athomas. Ratio difficultatis est, quia præter Iustitiam commutatiuam, & distributiuam datur Iustitia vindicatiua, quæ videtur ab vtraq. distincta; nõn enim pertinet ad distributiuam: tum quia hæc solùm pertinet ad personas publicas, illa etiam in priuatis reperitur; tùm quia distributiua non consistit in æqualitate rei ad rem, sed respicit dignitatem personæ, secundùm quandam proportionalitatem; at vindicatiua cõstituit æqualitatem rei ad rē, iuxta illud Apocal. 18. *Quantum glorificauit se, & in delitijs fuit, tantum date illi tormentum, & luctum.* Nec potest pertinere ad cõmutatiuam, quia hæc respicit ordinem partis ad partem; Iustitia verò vindicatiua pertinet ad Principem, & requirit authoritatem publicam.

23 Confirmatur. Nam præter Iustitiā cõmutatiuā, & distributiuam danda est Iustitia œconomica inter patrem, & filium, vxorem, & virum, dominum, & seruum; sicut enim ius paternum coniugale, & hęrile est distinctum à iure, quod est obiectum Iustitiæ, vt supra diximus, ita & Iustitia, quę huiusmodi iura respicit.

24 Hinc D. Thom. supra q. 57. ar. 4. ait, inter huiusmodi personas non esse Iustitiam propriam, sed secũdùm quid, nimirum œconomicam, quod etiam docet q. 58. ar. 7. ex mente Philosophi 1. Polit. c. 3. vbi ait, inter huiusmodi personas non esse Iustitiam simpliciter, sed quædam Iustitiæ species, scilicet œconomica, vt docet 5. Eth. c. 6. & vlt. ergo diuisio non est adæquata.

25 Quod autem non sit in species athomas, probatur. Cùm namq; Iustitiæ com-

mutatiuæ opponuntur, distinguuntur specie, vt patet, nam homicidium differt essentialiter à furto, ergo alia est Iustitia commutatiua, quæ inclinat ad non lædendum proximum in persona; alia, quæ inclinat ad non lędendum in bonis; quia oppositorum eadem est ratio, & vni vnum tantum est oppositum.

26 Circa hanc difficultatem variæ sunt Authorum sententiæ, nam Caiet. infra q. 108. ar. 2. ad primum, & 3. p. q. 85. ar. 3. asserit, Iustitiam vindicatiuam esse speciem commutatiuæ, & videtur de mente D. Thom. dicto ar. 2. in responsione ad primum, vbi ait, punitionem delictorum esse actum Iustitię cōmutatiuæ, quatenus à publica authoritate exercetur.

27 Sot. verò lib. 3. q. 5. ar. 1. ad tertium, quem aliqui Recentiores sequuntur, ait, Iustitiam vindicatiuam dupliciter considerari posse. Primò, quatenus à potestate publica exercetur propter bonum commune, & hoc pacto considerata est actus elicitus Iustitiæ commutatiuæ, imperatus verò à Iustitia legali. Secundò, quatenus refertur ad particularem ciuē, quatenus Iudex nitatur tollere nocumentum illatum parti læsæ, & hoc pacto sumpta non solùm est in Iudice, sed in persona priuata, cùm illi liceat petere recōpensationem iniurię, & non est actus neq; Iustitiæ commutatiuę, neq. distributiuę, sed esse quandam Iustitiæ speciem, quæ vindicatiua dicitur, est pars potentialis Iustitiæ particularis, de qua agit D. Thom. infra q. 80. idem docet hic Arag. quoad priorem partē, & Rebel. lib. 1. de præl. iust. q. 3. sect. 4.

28 Probatur primò ex Arist. 5. Eth. c. 4. vbi docet iustum, quod Iudex constituit per punitionem delictorum, esse iustum commutatiuum. Confirmatur, quia pœna debet à Iudice imponi secundùm æqualitatem rei ad rem, nimirum delicti ad pœnam, quod ad Iustitiam commutatiuam pertinet.

29 Secundò, quia per Iustitiam punitinā constituit Iudex æqualitatem inter partem offensam, & offendentem; quia vt ait Arist. loco cit. offensor inferendo iniuriam remansit quasi in lucro, & offensus in damno, quod damnum per vindictam reparatur, quia censetur suum honorem recuperare, & pristinam dignitatem.

30 Tertia sententia est Bann. & Salon. ar. 1. qui dicunt, esse actum Iustitiæ commutatiuæ, quatenus est in Iudice, non solùm quatenus respicit bonum cōmune, sed etiā quatenus respicit bonum priuatum, imperatum tamen à Iustitia legali. dicūt deindè Iustitiam vindicatiuam, seu potiùs vindicationem, quæ est petitio recompensationis iniuriæ illatæ respectu personę, cuius fama, vel honor est alijs necessarius, esse actum Iustitię commutatiuæ; respectu verò aliorum dicūt, esse actum alterius Iustitiæ, quæ est pars potentialis Iustitiæ particularis, vt dicebat Sotus.

31 Pro quæstionis solutione est aduertendum, duos esse Iustitiæ vindicatiuæ actus quatenus in Iudice reperitur. Primus versatur circa damni, seù iniuriæ illatæ recompēsationem, quæ parti læsæ fieri debet. Secundus est pœnę inflictio pro commisso delicto, & primus actus priuatum bonum respicit, quia per illum aufertur nocumentum parti læsę illatum; secundus verò respicit bonum commune, quia expedit bono communi delinquentes punire, vt Reipublicæ pax seruetur; sicut enim ille, qui delictum aliquod cōmittit, nedùm lædit priuatam personam, cui iniuriam irrogat, sed etiam Rempublicam, cuius leges transgreditur, & pacem turbat, & proindè, nedùm debet pro iniuria satisfacere, sed etiam debita pœna mulctari. His notatis

32 Dico primò. Iustitia vindicatiua, quatenus est in Iudice, & iniuriam alteri illatam præcipit recompensare, est idem cum Iustitia commutatiua, nec talis actus à Iustitia legali imperatur. Est D. Tho. dicta q. 108. a. 2. ad primum, & in hac quæstione ar. 4. quatenus docet recompensationem esse faciendā secundum æqualitatem in iniurijs alteri illatis, & quoad primam partem est omnium, quos supra citaui, quibus adde Tann. disp. 4. q. 2. dub. 5. n. 76.

33 Probat Salon. ex eo, quòd Iudex tenetur ex officio non solùm prospicere bono communi, sed etiam bono priuato ciuium, quia propter hunc finem datur illi stipēdiū, ergo tenetur ex Iustitia commutatiua punire delinquentes, non solùm ob commune bonum, sed etiam, vt pars lęsa satisfactionem recipiat.

34 Verùm hæc ratio non videtur satis firma, quia aliud est, Iudicem teneri ex Iustitia commutatiua ad munus suū debitè exercendum; aliud est actum, quem exercet, ad Iustitiam pertinere: nam potest quis ex Iustitia obligari ad exercendum alterius virtutes, vt patet in Sacerdote, qui accepto stipēdio, tenetur ex Iustitia missam celebrare pro eo, qui stipendium dedit, non tamē actus celebrandi est actus Iustitiæ, sed Religionis. & qui accepto salario, vt infirmis deseruiat, ex Iustitia tenetur illis deseruire, licet seruitium illud sit actus misericordię. hinc rectè Molin, tom. 1. tract. 2. disp. 12. & post eum Rebell. lib. 1. de præiud. Iust. q. 3. sect. 4. n. 24. dicunt, Iudicem quatenus ius dicit, & causas tractat, exercere actum Iustitię commutatiuę, quatenus talis actus est quędam operarum locatio ad tale munus exercendum, & proindè dam-

damna, quę ex illius negligentia oriuntur, tenetur recompensare; quatenus verò operatur, vt vnus alteri reddat quod debet, in causis ciuilibus peculiari ratione actum Iustitiæ cõmutatiuæ exercet, quia reddit alteri, quod illi debetur, secundùm æqualitatem rei ad rẽ, idem ergo dicẽdum, cùm actum Iustitiæ vindicatiuæ exercet, non rectè ergo Salon. hanc conclusionem probauit ex eo, quòd Iudex tenetur ex Iustitia commutatiua delinquentes punire: quia ex hoc non sequitur, punitionem ipsam esse actum Iustitiæ commutatiuæ, nam actus sortitur speciem ex obiecto, non ex obligatione illum exercendi, quando obligatio est extrinseca, & non oritur ex ipsa virtute, sed ex pacto cum alijs inito.

35 Probatur ergo conclusio. Actus ille est ad alterum, & respicit priuatum bonum, & seruat æqualitatem rei ad rẽ, ergo est actus Iustitiæ commutatiuæ. Sequela probatur, quã hæc omnia sunt de ratione Iustitiæ commutatiuæ, vt patet ex superiùs dictis. Antecedẽs probatur, quia in tali recompensatione debet seruari æqualitas, vt damnum, vel iniuria illata integrè compensetur, alias recompensatio non esset iusta.

36 Quòd si recompensatio non potest fieri in eadem specie, vt cùm alteri membrũ abscinditur, vel vita aufertur, tunc fit recompensatio in alia re, secundùm æqualitatẽ, prudentis viri arbitrio. Quòd autem hæc recõpensatio respiciat priuatum bonum, patet: quia respicit bonum partis læsę, & ex hoc sequitur, non esse actum imperatum à Iustitia legali, quia hæc bonum commune respicit.

37 Dico secundò. Actus Iustitiæ vindicatiuæ, quo Iudex pœnã reo infligit, est actus elicitus Iustitię distributiuę. Est Scot. in 4. dist. 14. & fauet Rebell. loc. cit. n. 24. imperatus verò à Iustitia legali. Prima pars probatur. Eiusdem virtutis est pręmijs afficere illos, qui de Republica benemerentur, & pœnis mulctare illos, qui malemerentur. Sed primum pertinet ad Iustitiam distributiuã, ergo etiam secundum. Probatur maior, nam eiusdem virtutis est prosequi bonum, quod est talis virtutis obiectum; & malum oppositum auersari, ergo sicut ad Iustitiam distributiuam pertinet ciuium merita perpendere, & illos iuxta illorum merita bona communia distribuere in pręmium virtutis, ita ad eandem Iustitiam pertinet malos iuxta demerita pœnis mulctare; sicut enim ex bonorum pręmio promouetur virtus, ita ex malorum pœna audacia malorum reprimitur.

38 Confirmatur. Nam sicut in oneribus, quæ subditis imponuntur, est seruanda proportionis æqualitas in ordine ad subditi facultates, vt docet D. Thom. 1. 2. q. 96. ar. 4. in corpore, & Caiet. in verb. vectigalia iniqua, & Authores communiter in tractatu de gabellis, ita etiam in pœnis infligendis, cũ eadẽ sit vtrobiq. ratio: æqualitas autem proportionis ad Iustitiam distributiuam pertinet, vt infra.

39 Secundò probatur. Iustitia vindicatiua, quatenus pœnam infligit, respicit dignitatem personæ, secundùm proportionalitatem Geometricam, ergo est eadem cum Iustitia distributiua. Sequela patebit ex infra dicẽdis. Antecedens probatur, quia quò delictum vnius, comparatum ad delictum alterius, est grauius, eò maiorem pœnam infligit.

40 Hinc non solùm diuersa delicta diuersis pœnis afficit, sed etiam idem delictum à diuersis perpetratum, ob diuersas personæ qualitates, vel delicti circumstancias; grauiùs enim punit homicidium proditorium, quàm homicidium in rixa commissum; & grauius punit furtum in eo, qui solitus est furari, quã in eo, qui prima vice illud committit: quę qualitates, & circumstantię solùm augent rationem demeriti, non autem damni alteri illati quantitatem.

41 Tertiò probatur. Iustitia vindicatiua reperitur in Deo, quia malos punit. hinc Anselm. ait, *Cùm punis malos, iustum est: quia illorum meritis conuenit*. ergo Iustitia vindicatiua est eadem cum Iustitia distributiua, non autem cum commutatiua. Antecedens patet, sequela probatur ex D. Tho. 1. p. q. 21. ar. 1. vbi docet, in Deo non reperiri Iustitiam commutatiuam, sed tantùm distributiuam: quia, vt ait Dionys. c. 8. de diu. nomin. omnibus tribuit propria, secundùm vniuscuiusq. existentium dignitatem: sicut autem bonus est dignus pręmio, ita malus pœna. Scio aliquos Scholasticos asserere, nõ solùm Iustitiam commutatiuam, sed nec etiam distributiuam propriè reperiri, quod modo nõ est examinandum: quia satis censeo, ex mente D. Thom. illam Deo non tribui, vt loca ipsius, quæ videntur huic conclusioni aduersari, conciliari possint.

42 Quòd autẽ huiusmodi actus sit imperatus à iustitia legali, probatur, quia bono cõmuni expedit, vt delinquẽtes puniantur, vt Reipublicæ pax seruetur, & ciues securè, & tranquillè viuant.

43 Dices, etiã si huiusmodi actus modũ quendam iustitię destributiuæ, vel commutatiuæ seruet, id non facit per modum debiti, eo quòd nec delinquens, nec puniens secundùm se ius habeat ad pœnam, ergo non est actus iustitiæ commutatiuæ, vel distributiuę. Respondetur negando antecedens, nam puniens, quatenus est persona publica, ius habet ad pœnam infligendam, & reo debetur

pœ-

pœna, quia culpa per pœnam ordinatur, sicut damnum per illius recompensationem, vnde etiam damni recompensatio fit aliquãdo per pœnam corporalem, quando quis caret bonis; ex delicto enim oritur debitum, tùm quo ad personam offensam, cui debetur satisfactio illatæ iniuriæ, tum quo ad cõmunitatem, cuius lex à delinquẽte violatur.

44 Dices secundò, peccans solum violat iustitiam legalem, cum legem transgreditur, ergo iudex reum puniens nõ exercet actum iustitiæ distributiuæ, vel commutatiuæ. Respondetur, negando antecedens, nam alias qui furtum facit, non teneretur patri læsæ restituere, non solum ergo delinquens iustitiã legalem violat, sed etiam commutatiuam, quatenus partem lædit, & proindè non solùm manet obnoxius pœnæ, sed etiam satisfactioni, vt supra dixi, & pœna quidem est infligenda secundùm regulas Iustitiæ distributiuæ, iuxtà delinquentis demeritum, satisfactio autem est facienda secũdùm æqualitatem, vt iniuria illata integrè recompensetur, quod pertinet ad iustitiam commutatiuam.

45 Dico tertiò, actus iustitiæ vindicatiuæ, quo persona priuata petit recompensationẽ iniuriæ illatæ, est actus iustitiæ commutatiuæ. est contra Suar. disp. de iust. Dei sect. 5. nu. 4. & 5. Vasq. p. 2. disp. 95. c. 8. nu. 36. est etiam contra Sotum loc. cit. Est autem Arag. loc. cit. Rebell. loc. cit. nu. 25. Tanner. loc. cit. nu. 82. qui solum dicit esse actum iustitiæ commutatiuæ, quoad effectum, si formaliter intendatur ratio æqualitatis, verùm hic affectus in omni actu virtutis est necessarius, vndè non solùm quo ad effectum, sed re ipsa est actus iustitiæ commutatiuæ.

46 Probatur, recõpẽsatio iniuriæ est actus iustitiæ commutatiuæ, vt patet ex prima cõclusione, ergo illius petitio est actus eiusdem virtutis. Probatur sequela, quia versatur circa idem obiectum. Confirmatur: ille qui alium læsit, tenetur ex iustitia commutatiua iniuriam recompensare; ergo ille, qui recompensationẽ petit, iustitiæ commutatiuæ actũ exercet, cum perat id, quod ex iustitia commutatiua illi debetur; sicut enim ille, qui petit pretium rei venditæ actũ iustitiæ exercet, quia pretium debetur illi ex iustitia, ita qui petit iniuriæ recompensationem.

47 Ampleatur cõclusio, vt procedat siuè personæ læsæ fama, vel honor sit alijs necessaria, siue non, est contra Bannes, & Salon. quia hoc discrimen non variat rationẽ actus: nam licet ille, cuius fama, & honor est alijs necessarius, ex iustitia sit obligatus ad recõpensationem petendam, ille verò cuius fama, vel honor non est alijs necessarius potest satisfactionẽ remittere; tamen petitionis actus est eiusdem rationis in vtroque.

48 Dico quarto, priuata persona pœnæ inflictionem à Iudice petens, si ex iustitiæ zelo hoc agat, etiam si ipsemet sit offensus, actum iustitiæ distributiuæ exercet, & si talem punitionem in bonum commune referat, exercet actum iustitiæ legalis. sequitur ex dictis, quia talis actus fertur in idem obiectum, in quod fertur actus Iudicis punientis delictum.

49 Confirmatur ex D. Th. art. 1. ad 3. vbi docet, iustitiam distributiuam etiam in subditis reperiri, quatenus iustæ distributioni per superiorem factæ acquiescunt, ergo eodẽ pacto, cùm persona priuata vindictam a superiore petit, eundem actum iustitiæ vindicatiuæ exercet.

50 Hinc sequitur, nõ solùm posse læsum iustè petere recompensationem offensæ sibi illatæ, sed etiam vindictam de malefactore deposito, in quo actu, non solum non peccat, sed actum iustitiæ exercet, quamuis in praxi difficile sit hoc agere ex solo iustitiæ zelo.

51 Dico vltimò, hanc diuisionẽ esse adæquatam, & in species athomas, in hac conclusione omnes conueniunt, licet aliqui dicant, reduci ad distributiuam, aliqui ad commutatiuam.

52 Probatur. Nam quatenus præcipit recompensationem offensæ pertinet ad iustitiam commutatiuã, quatenus verò pœnam infligit ad distributiuam, vt patet ex dictis, & ideò D. Th. iustitiæ vindicatiuæ mentionẽ non fecit hic: illi verò, qui dicunt vindicationem in priuata persona esse partem potẽtialem iustitiæ, nobis quo ad hãc diuisionem non obstant, quia dicunt, illam non esse partem subiectiuam iustitiæ particularis, sed potẽtialẽ, hęc verò diuisio est in partes subiectiuas, hinc Val. disp. 5. q. 5. p. 1. ait, non differre specie ab vtraquè iustitia, quatenus reddit alteri æquale, quod est intelligendum iuxtà superius dicta, nam quatenus iniuriam illatam recompensat secundùm ęqualitatem, nõ differt a commutatiua, quatenus verò infligit pœnam secundùm æqualitatem proportionalitatis, non differt à distributiua, non verò placet id, quod addit, quod quatenus propulsat damnum ab eo, qui passus est, ab vtraquè differt, & est virtus annexa iustitiæ particulari, non enim propulsatur damnum, nisi reddendo æqualem recompensationem ei, qui damnum passus est, actus enim isti nõ differunt, sed sunt prorsus idem; Nec etiam placet, quod ait, Tann. loc. cit. iustitiam punitiuam, quatenus pœnam infligit, esse partem potentialem iustitiæ particularis, nam vt patet ex dictis, non differt à distributiua.

53 Quod autem huiusmodi diuisio sit in species athomas, probatur: quia tam distributi-

butius, quam commutatiua in quolibet actu semper respicit idem obiectum formale, & eandem rationem debiti commutatiua; nimirum iustum in commutationibus secundùm æqualitatem rei ad rem, & distributiua iustum in distributionibus, secundùm æqualitatem proportionalitatis, hinc eiusdem rationis est actus distributionis, siuè distribuantur pecuniæ, siuè prędia, siuè officia publica, & eiusdem rationis est restitutio famę, honoris, vel pecunię, & eiusdem rationis ęqualitas, quam in diuersis commutationibus constituit, vt docet D.Th. art. 3.

54 Ad rationem dubitandi patet ex dictis, ad authoritatem scripturæ, respondetur, proportionem illam pœnæ cum delicto, non accipi secundùm æqualitatem, sed secundùm proportionem; cùm enim ibi sit sermo de pœna malis à Deo infligenda, certum est, in tali punitione nō seruari omnimodam æqualitatem, tum quia Deus punit citra condignum, vt communiter docēt Theologi, tum quia, cum culpa sit infinita ratione personæ offensæ, nulla pœna est illi æqualis, quo autem in persona priuata potest iustitia vindicatiua, patet ex dictis.

55 Ad confirmationē respondetur, inter huiusmodi personas, non esse iustitiam propriè dictam, nam licet Val. disp. 5. q. 2. p. 2. admittat tres virtutes distinctas, iuxta hanc triplicem combinationem, nimirum pietatē inter patrem, & filium: iustitiam coniugalem, inter virum, & vxorem: & hęrilē inter dominum, & seruum: verius mihi videtur, id quod ait Arag. sup. q. 58. ar. 7. & Tanner. disp. 4. q. 2. dub. 5. nu. 72. non esse inter has personas ponendam aliquam iustitiæ speciem, sed sufficere virtutes alias quæ sunt partes potentiales iustitiæ, talis est pietas inter patrem, & filium: inter virum, & vxorem, fidelitatis virtus: & inter seruum, & dominum, obedientia, & obseruantia. Quoad ea verò, in quibus seruus, & dominus, vxor, & vir non considerantur, vt vnus est aliquid alterius, est inter illos vera iustitia, & ita est intelligendus D. Th. & Arist. cùm ait, inter has personas esse iustitiam secundùm quid: nam partes potentiales iustitiæ deficiunt à perfecta ratione iustitiæ, vel quia non possunt æquale reddere, vt filij parentibus, vel quia non sunt ad subiectum omnino distinctum.

56 Ad secūdum respondetur, maiorem varietatem reperiri in habitu virtutis, quàm in vitijs oppositis, quia bonum ex integra causa, malum ex quocunque defectu, & diuersimodè contingit à virtutis medio deflectere, hinc cuilibet virtuti duo vitia opponuntur, alterum per defectum, alterum per excessum, nil ergo mirum, si iustitiæ ex parte materiæ plura vitia opponantur, quæ in ratione formali iniustitiæ inuicem conueniunt.

57 Ad authoritatem D.Th. respondetur vindicationem esse actum iustitiæ commutatiuæ, quatenus recompensat iniuriam alteri illatam, quæ recompensatio fit per publicam potestatem. idemque docet 3. p. q. 85. art. 1. ad 3. quatenus verò asserit, in priuata persona esse virtutem distinctam, & partem potentialem iustitiæ, non loquitur de vindicatione, quæ fit authoritate publica, sed de ea, quæ fit authoritate priuata, de qua loquitur Tul. quem ipse citat, vt patet ex q. 80. a. 1. in corpore: per hanc enim ait, perfici naturalem inclinationem, quam homo habet propulsandi iniuriam, vel illatam vlciscendi, vt nimirùm in hoc rationis limites non excedat, sed cum moderamine inculpatæ tutelæ illam propulset. hinc loco cit. 3. p. q. 85. ait, recompensationem offensæ, quæ fit Deo per pœnam, esse actum Iustitiæ, ergo etiam recompensatio, quæ fit per Iudicem, & à parte petitur.

58 Ad argumenta secundę sententiæ. Ad primum respondetur, Arist. loqui de iusto, quod constituitur inter partem lęsam, & lędentem per recompensationem offensę. Ad confirmationem respondetur negando assumptum: nam illa æqualitas est æqualitas proportionis, aliàs semper eidem delicto esset eadem pœna imponenda; sicut pecunia ablata semper secundùm æqualitatem restituitur.

59 Ad secundum respondetur, per inflictionem pœnæ non reparari damnum illatum, tunc enim damnum reparatur, quando ille, qui damnum est passus, & minus habet, aliquid recipit: per inflictionem autem pœnę nil ipso confertur, quod illi accrescat.

Vtrum eodem modo accipiatur medium in Iustitia distributiua, et commutatiua. Sect. II.

1 CVM Iustitiæ munus sit æqualitatem in rebus constituere, Iustitiæ medium erit illud, per quod æqualitas huiusmodi constituitur. Quærimus igitur in præsenti, an huiusmodi medium eodem pacto sit accipiendum in Iustitia distributiua, & commutatiua.

2 Prima conclusio. Medium in iustitia commutatiua accipitur secundùm proportionalitatē Arithmeticā. Est Arist. 5. Eth. c. 3. D. Thom. ar. 2. Probatur. In Iustitia commutatiua datur alteri, quod est illius proprium, & est illi simpliciter debitum propter rem ali-

aliquam ab illo acceptam, vt patet in emptione,& venditione;vel ablatam, vt patet in furto, ergo medium debet accipi secundùm proportionalitatem Arithmeticam, idest rei ad rem. Probatur sequela, quia tantumdem debet illi restitui, quantum est ab illo acceptum, vel ablatum, vt seruetur æqualitas.

3 Secunda conclusio. Medium in Iustitia distributiua accipitur secundùm proportionalitatem Geometricam, idest secundùm proportionem rerum ad personas, quibus fit distributio, ita Arist.& D.Tho.loco cit. Probatur. Per Iustitiam distributiuam datur id, quod est totius parti, quatenus est illi aliquo pacto debitum: sed tantò plus debetur parti ex bonis totius, quantò maiorem principalitatem habet pars ipsa in Communitate, ergo medium in Iustitia distributiua debet accipi secundùm proportionalitatem Geometricam, vt scilicet, quantum vna persona excedit aliam in principalitate, tantùm res, quæ datur vni personæ, excedat rem, quę datur alteri.

4 Vt autem conclusiones prædictæ magis pateant, est aduertendum ex superius dictis medium Iustitiæ esse medium rei in ipsis rebus existens, & proindè iuxta qualitatem rei, quæ debetur, accipi debet. Cùm igitur diuersa sit ratio debiti, quæ reperitur in Iustitia distributiua, cuius munus est bona communia ciuibus distribuere, ab ea, quæ reperitur in Iustitia commutatiua, per quam redditur alteri res propria. Indè prouenit, diuersimodè accipi medium in vtraque Institia: nam illi, qui aliquid minus de suo habet, debet integrè reddi totum id, quod minus habet, vt fiat æqualitas, quæ dicitur æqualitas rei ad rem; in Iustitia verò distributiua, cùm non reddatur alteri quod suum est, sed quod erat commune, detur parti, non est necesse vt seruetur æqualitas rei ad rem, nimirum meriti ad prçmium: quia ante distributionem non habebat aliquod minus, quod esset illi restituendum, sed debet seruari ęqualitas rerum ad personas, vt scilicet iuxta personarum dignitatem, & meritũ bona communia ciuibus distribuantur; vt nimirum quò vna persona excedit aliã in dignitate, & meritò, eò maior portio bonorum communium illi detur; siuè res illa, quæ alteri datur, sit æqualis merito, & dignitati personæ, siuè non, v.g. Petrus habet merita vt duo, Franciscus vt quatuor, debet Frãcisco dari ex bonis communibus duplo maior quantitas, quàm Petro, vt si Petro dantur tria, Francisco debent dari sex; & si Petro dẽtur duo, Francisco debent dari quatuor, siuè quantitas illa sit ęqualis merito, siuè minor, siuè maior: nam si bona communia distribuenda sint in parua quantitate, non erit ęqualis merito, & tamen distributio erit iusta, quia seruatur ęqualitas rerum ad personas: hanc autem medij diuersitatem declarauit Philosophus loco cit. exemplo desumpto ex disciplinis mathematicis, dicens, medium in distributiua esse accipiendum secũdùm proportionalitatem Geometricam, in commutatiua verò secundùm proportionalitatem Arithmeticam. Est autem proportio certa, & determinata habitudo vnius rei, vel quantitatis ad aliam, ex aliqua conditione, vel similitudine prouenìens, v.g. inter binarium, & quaternarium est proportio dupla, quæ fundatur in similitudine, quam isti numeri habent inter se, quia vterq; ex pluribus vnitatibus constat; vnus verò alium excedit secundùm proportionem duplam: differunt autem proportio Geometrica ab Arithmetica, non solùm quia propriè reperitur in quantitate continua, hæc verò in quantitate discreta, sed etiam quia proportio Geometrica est habitudo inter duas proportiones, & vocatur proportionalitas, & requirit quatuor terminos; vt cùm dico, sicut se habet senarius ad ternarium, ita se habet quaternarius ad binarium; nam vtrobiq; est eadem proportio dupla, non tamen idem excessus: quia quaternarius excedit binarium in duabus vnitatibus; senarius verò excedit ternarium in tribus: proportio verò Arithmetica attenditur secundùm ęqualem vnitatum excessum, quamuis non seruetur eadem proportio; vt cùm dico, sicut se habet senarius ad quaternarium, ita quaternarius ad binarium, vbi est idem excessus duarum vnitatũ, non tamen eadem proportio: quia quaternarius dicit proportionem duplam ad binarium; senarius verò dicit proportionẽ sexqui alteram: vndè in hac proportione accipiuntur tres termini, duo extremi, & vnus medius, ita affecti inter se, vt quantùm vnus excedit medium, tantùm alter à medio deficiat. Aequalitas ergo Geometrica consistit in proportionis ęqualitate, ita vt seruetur eadem proportio inter extrema; licet sit excessus quoad quantitatem; ęqualitas verò Arithmetica cõsistit in ęqualitate vnius quãtitatis ad alteram, ita vt extrema eandem habeant quantitatem.

5 Hinc mens D.Thom.& Arist. prospicitur, nam in Iustitia commutatiua, vt seruetur ęqualitas, debet accipi medium secundùm proportionem Arithmeticam, in qua extrema ad ęqualitatem reducuntur secundùm quantitatem, nulla habita ratione personarum, v.g. senarius, & binarius sunt extrema inęqualia, medium est quaternarius: quia ęqualiter distat ab vtroq; extremo, secundũ excessum quantitatis, vt fiat ęqualitas Arithmetica, erunt senario detrahenda duo, & dã-

da

da binatio : eodem pacto, si Petrus habet sex, Franciscus quatuor, medium inter hęc extrema erunt quinque : vt fiat æqualitas, est auferendum vnum Petro, & dandum Francisco, quæ est æqualitas rei ad rem; in Iustitia verò distributiua non attenditur excessus quantitatis, sed æqualitas proportionis, vt nimirùm, eadem sit proportio inter dignitatem vnius personæ ad aliam, quæ est inter res, quæ vtrique distribuuntur, v. gr. si vna persona excedit aliam in merito secundùm proportionem duplam, res, quæ illi datur, debet esse duplo maior, quàm illa, quæ datur alteri, etiam si excessus quantitatis non sit eiusdem rationis inter dignitatem, & dignitatem, & inter rem, & rem. vt si Petrus habeat merita vt sex, & Franciscus vt tria, seruatur æqualitas, si Petro dentur quatuor, & Francisco duo, & si Francisco dentur quatuor, Petro sunt danda octo; semper enim est seruanda eadem proportio, etiam si non semper sit idem quãtitatis excessus.

6 Aduerte tamen, quòd in aliqua bonorum communium distributione non potest hæc regula seruari: quia bona, quæ distribuuntur, non possunt diuidi, vt accidit in distributione officiorum, & beneficiorum, de qua infra q. 63.

7 Secundò aduerte, ex personarum principalitatibus, quæ à Sancto Thoma in corpore articuli secundi enumerantur, iuxta diuersas Respublicas, & diuersos modos regiminis secundùm legem Euangelicam, & veram Philosophiam moralem, solùm prima est attendenda, in bonorum cõmunium distributione, quæ accipitur secundùm virtutem, licet sit etiam consideranda illa, quæ ex libertate accipitur: nam honores personis ingenuis sunt conferendi; & cęteris paribus potiùs sunt conferendi personis nobilibus, quàm ignobilibus.

8 Dubitatur primò. An proportio Geometrica ita sit Iustitiæ distributiuæ propria, vt non conueniat alteri virtuti. Ratio difficultatis est, quia cum aliquis debitor non potest non omnibus satisfacere, sed tantùm ex parte, tunc seruari debet proportio Geometrica, vt si vni debet centum, & alteri quinquaginta, si soluit quinquaginta ei, cui debet centum, debet soluere viginti quinque ei, cui debet quinquaginta, si non potest totum debitum vtrique soluere, sed solùm medietatem, quia non habet, nisi 75. ergo non solùm Iustitia distributiua, sed etiam commutatiua proportionem Geometricam seruat.

9 Confirmatur. Nam etiam in virtute misericordiæ est aliquando seruanda proportio Geometrica, ergo nõ est propria Iustitiæ distributiuæ. Sequela patet, & antecedens probatur: quia quando quis ex misericordia tenetur pluribus pauperibus subuenire, & non potest omnibus integrè opem ferre, debet illis subuenire secundum proportionem Geometricam, considerata magnitudine miseriæ illorum, & facultate ipsius ad tribuendam eleemosinam.

10 Confirmatur secundò. Nam in exhibendis signis honoris seruatur etiam proportio Geometrica: nam quò vnius excellentia alterius excellentiam superat, eò maiorem honorem tenemur illis tribuere.

11 Secundò probatur, quia si Respublica bona communia debeat militibus distribuere, & vnus tantùm miles benemeritus de Republica reperiatur, recipiet pręmiũ secundũ Iustitiam distributiuam, absq; tamen comparatione ad alios, & ideò absq; proportione Geometrica. Idem cernitur, cùm vnicũ vacat beneficium, & digniori confertur, ob has rationes Suar. in opusc. de Iust. Dei, sectio. 3. num. 8. & Rebell. lib. 1. de præbend. Iustit. q. 3. sect. 3 censent, hanc proportionem Geometricam non esse propriam Iustitiæ distributiuæ, neque per illam essentialiter differre à commutatiua, sed solùm ratione obiecti. Oppositam sententiam docet Vasq. 1. 2. disp. vlt. c. 5. est etiam D. Thom. ar. 2. pręcipuè in responsione ad secundum, est Arist. loco cit. Turr. disp. 6. dub. 1. cùm enim Iustitiæ munus sit, æqualitatem constituere, & duplex sit æqualitas; alia Arithmetica, alia Geometrica; hæc constituitur per Iustitiam distributiuam, illa per commutatiuam, vndè sicut æqualitas in communi est de essentia Iustitiæ, ita equalitas Geometrica est de essentia distributiuæ, & Arithmetica est de essentia commutatiuæ; & sicut duplex est iustum, aliud simpliciter debitum, tanquam proprium, alterum debitum parti ex bonis communibus, ita duplex æqualitas.

12 Ad primum respondet Vasq. 1. p. disput. 86. c. 3. num. 15. & Turr. loco cit. in illo actu vtramq; Iustitiã seruari, quia comparatione alicuius partis debiti seruatur æqualitas Arithmetica, & seruatur etiam proportio Geometrica, cùm debitor non potest omnibus satisfacere.

13 Sed non placet, quia Iustitia distributiua solùm versatur circa distributionem bonorum communium: sed hic non datur creditori id, quod erat commune, sed quod erat illi debitum, vt proprium.

14 Respondetur ergo, hunc actum ad solam Iustitiam commutatiuam pertinere, & in illo solùm æqualitatem Arithmeticam seruari, cùm non consideretur in tali actu personæ dignitas, sed solùm ratio debiti.

N sup-

suppositaautem debitōris impotentia, quoad partem debiti, itase haberiu illius solutione, ac si medietatem pecuniæ deberet singulis creditoribus, & ita illis restituens seruat æqualitarem Arithmeticam. quod ex eo patet, nam quòad medietatem non solutam, vel non remanet restitutioni obnoxius, vel remanet. Si primum, iam soluit omnibus quantum debet. Si secundum, soluit tantùm partem debiti.

15 Ad primam confirmationem respondet Turr. peculiari modo proportionem Geometricam pertinere ad Iustitiam distributiuam, etiam si aliquando seruetur in actu misericordiæ. Verùm deberet explicare, quis sit hic peculiaris modus, & an sufficiat ad constituēdū discrimē essentiale.

16 Respondetur ergo, in actu misericordiæ non esse talem poportionem seruandam, sed solùm charitatis ordinem, vt iuxta bonorum qualitatem his prius subueniat, quibus est magis coniunctus; quòd si omnes sint æqualiter coniuncti, debet priùs subuenire magis egenti. Præterea hic actus non exercetur ex debito, nec pauper habet ius aliquod ad eleemosynam, nec per largitionem eleemosynæ aliqua æqualitas in rebus constituitur.

17 Ad secundam confirmationem respondetur, obseruantiæ virtutem illam proportionem non considerare, sed solùm personæ excellentiam, cui honor deberur; quando autem honor inducit rationem boni communis, tunc illius exhibitio non pertinet ad obseruantiam, sed ad Iustitiam distributiuā, vt infra dicam q.63.ar.4. & est acceptio personarum, si nō seruetur debita proportio excellentiæ inter eos, quibus exhibetur.

18 Ad secundum respondetur, actum illum, quo vni militi aliquid ex bonis communibus daretur, non esse actum Iustitiæ distributiuæ, sed vel commutatiuæ, si daretur in seruitiorum recompensationem, vel donationis remuneratoriæ, pro beneficijs patriæ præstitis. Ad secundum exemplum dicitur, illum esse actum Iustitiæ distributiuæ, quia digniori primò debetur bonū illud cōmune, & minus dignis, quæ in futurū vacauerint; tunc enim non seruatur proportio Geometrica actu, sed virtute, nec potest seruari in his bonis omnimoda proportio, cùm nō sint diuisibilia: & quia distributor particulariter tenetur consulere ipsi Ecclesiæ, cui de ministro prouidetur.

Vtrum materia vtriusq. Iustitia sit diuersa. Sect. III.

1 PRO quæstionis solutione est aduertēdū, duplicē esse materiā Iustitiæ; alteram remotā, alteram proximā. materia proxima Iustitiæ est aliqua actio exterior, remota, sunt res ipsæ, quibus aliqua operatione vtimur, & psonæ, inter quas huiusmodi operationes exercentur, v.g. cùm contractus emptionis, & venditionis celebratur, intercedit operatio ipsa exterior, nimirum emptio, & venditio: personæ, inter quas huiusmodi operatio exercetur; & res ipsæ, quæ sunt talis contractus materia, nimirùm, merces, quæ venditur, pura frumentum, vel vinum; & pretium, quod pro illa persoluitur, frumētum, & pretium sunt materia remota, ipsa operatio est materia proxima: eodem pacto in distributione cōmunis pecuniæ adest ipsa distributio, tanquam materia proxima, & pecunia tanquā materia remota. His notatis

2 Dico primò, Materia remota vtriusq. Iustitię est eadem. Probatur: nam eędem res, quæ commutari possunt, possunt etiam distribui, & inter easdem personas, inter quas fit commutatio, fit etiam bonorum communium distributio, cùm eadem Iustitia sit ad alterum, tanquam ad Communitatis partē.

3 Dico secūdò. Materia proxima vtriusq. Iustitiæ est diuersa. Probatur: materia proxima Iustitiæ sunt ipsę operationes, quibus rebus exterioribus vtimur, sed alia est operatio, quā respicit Iustitia distributiua ab illa, quā respicit cōmutatiua, ergo. Prob. minor, nā distributiua respicit vsū illarū rerū, q̄ non sunt propriæ illorū, quib' distribuuntur; cōmutatiua verò respicit vsū rerū, quæ sunt propriæ illorū, inter quos cōmutantur. vndè cùm diuersitas specifica sumatur à materia pxima, non à remota, sequitur, Iustitiā distributiuā, & commutatiuā specie differre, vt supra dixi.

4 Tertia cōclusio. Omnes cōmutationes, siuè volūtariæ, siuè inuoluntariæ ad eandem virtutē pertinēt, nimirū ad Iustitiā cōmutatiuā. Probatur, quia in his omnib' eodē pacto accipitur mediū secundū proportionem Arithmeticam, & eadem æqualitas constituitur.

5 Ex dictis cōfirmantur ea, quæ diximus de distinctione specifica, inter Iustitiā distributiuā, & cōmutatiuā, contra Burid. nā sicut in sciētijs idē obiectū materiale pōt ad diuersas sciētias spectare, qa distinctio specifica sumitur ex obiecto formali, ita eadē materia remota pōt ad diuersas virtutes pertinere, non autē eadē materia proxima: quia cū hæc sit ipsa virtutis operatio, si diuersa est operatio, diuersa est virtus, quia operationes diuersificantur ex eodē obiecto formali, q respiciūt. vndè non solū eadē materia pōt pertinere ad diuersas virtutes, sed etiā diuersæ materię ad eandē virtutem, imò ad eandem operationem, seu commutationem; non enim differt specie venditio tritici, & olei.

Citca

5 Circa tertiam conclusionem est aduertendum, quod licet diuersæ commutationes in esse physico differant: nam venditio, & locatio sunt diuersi contractus, conueniunt tamē in esse morali, quia omnibus seruanda est eadem æqualitas in ratione dati, & accepti: & ideò omnes ad eandem Iustitiā commutatiuam pertinent; sicut enim in emptione, & venditione ad illius Iustitiam requiritur, vt pretium sit ęquale valori rei venditæ, ita in locatione, vt pensio sit ęqualis vsui rei locatæ.

6 Hinc non rectè Caiet. ait, voluntarium, & inuoluntarium distinguere commutationes, quia diuersificant rationem iusti: nam in voluntarijs est vna ratio iusti, res scilicet, quę datur; in inuoluntarijs verò est duplex ratio iusti, scilicet damnum, quod infertur, & iniuria, quæ fit non volenti; rationes enim istæ potiùs multiplicant, quàm diuersificant rationem iusti, cùm recompensatio eodem pacto fiat respectu damni illati, & iniurię, nimirum, secundùm æqualitatem rei ad rem, aliàs esset ponenda diuersa virtus erga commutationes voluntarias, & inuoluntarias, quod patet esse falsum.

7 Est autem commutatio operatio quędam exterior, in qua datur, vel accipitur aliquid, cū obligatione reddendi aliquid aliud æquale rei datæ, vel acceptæ, vt patet in venditione, in qua traditur res vendita, & recipitur pretium. Hinc cùm res gratis datur, vt in donatione, vel legato, non dicitur commutatio; nec ad Iustitiam pertinet, sed ad liberalitatem. Dixi, datur, vel accipitur, vt includerem commutationes inuoluntarias, in quibus aliquid inuito domino accipitur, vel saltem aufertur. Ex qua acceptione consurgit obligatio reddendi æquale.

8 Est autem ex D. Thom. hìc, & Philosopho 5. Ethic. c. 2. duplex commutatio; altera voluntaria, quæ fit vtroq; contrahente cōsentiente, vt emptio, & venditio; altera inuoluntaria, quæ fit saltem altero dissentiente, nimirum illo, qui iniuriam patitur, vt cùm rem alterius quis accipit inuito domino, nā licet Arag. hic post Caietan. & Sot. lib. 3. q. 5. ar. 3. requirat, vt fiat vtroq. dissentiente, & illo, cuius res accipitur, & eo, qui accipit: quia hic accipit animo non restituendi, & ita regulariter fit, non puto tamen hoc esse necessarium: nam si quis inuito domino rem alterius accipiat, etiam si habeat animum restituendi rem, vel pretium illius, adhuc talis commutatio erit inuoluntaria, cùm fiat inuito domino, & accipiens erit furti reus.

9 Dices, non potest saluari commutationis ratio in vno extremo tantùm, quia quod commutatur, cum altero commutatur, ergo commutatio inuolūtaria debet fieri vtroque contrahente dissentiente.

10 Respondetur, non esse necessarium vt actu commutetur cum altero, sed sufficit vt maneat obligatio commutandi cum alio, quę semper remanet, etiam si ex parte vnius non adsit animus reddendi, quod accipit: cōmutatio verò inuoluntaria diuiditur rursus in eam, quæ fit occultè ignorante domino, cuiusmodi est furtum; & eam, quæ fit manifestè per violentiam domino sciente, qualis est rapina, nam teste Arist. 3. Eth. inuoluntarium ex duplici causa oritur, ex ignorantia scilicet, & violentia, vel metu. differt autem commutatio inuoluntaria manifesta ab occulta, vt rectè notat Caiet. & infra dicemus latius: quia illa præter damnum, iniuriam parti læsæ irrogat, despiciendo illum, vt patet in contumelia, & detractione, rapina, & furto. Cùm autem commutationes, tùm voluntarię, tū inuoluntarię possint vel circa res, vel circa psonas, vel circa opera versari, varię colliguntur commutationum species, ex D. Th. ar. 2. nam quoad voluntarias, si quis rei suę dominium in alium simpliciter transfert pro pretio, est emptio, & venditio; si pro re alterius speciei, est permutatio; si verò solum vsum rei in alium transferat, cum debito recuperandi rem; si gratis id agat, & res sit fructifera, vocatur vsusfructus: si verò non concedat illam gratis, erit locatio, & conductio: si verò res non sit fructifera, sed vsu consumptibilis, & concedit illam gratis, recepturus eandem rem specie, erit mutuum: si cum lucro, erit vsura: si tradat, vt melius conseruetur erit depositum. Quòd si res non est vsu consumptibilis, & gratis tradatur, erit commodatum: si verò tradatur, vt accipiens reddatur securus de credito, erit fideiussio, vel pignoratio.

11 Hinc colliguntur nouē commutationum species, ad quas alię reduci possunt. Inuoluntarię verò vel fiunt in rebus, vel in persona. si primum, vel occultè, & est furtum; vel manifestè, & est rapina; si in persona, vel quantum ad ipsam substantiam, vel quātum ad dignitatem. si primum, vel est homicidium, vel mutilatio, vel incarceratio, vel verberatio. si secundum, vel fit occultè, & est detractio, vel manifestè, & est contumelia, irrisio, &c. vel in Iudicio per accusationem iniustam, vel per falsum testimonium, vel demùm fit circa personam coniunctam; & si sit vxor, est adulterium; si verò sit seruus, pertinet ad furtum, quia seruus inter bona vtilia computatur. Quoad alias verò personas cōiunctas, nimirum, liberos, & consanguineos, eodem pacto se habent iniurię illis illatæ, ac illę, quæ proprię personæ inferuntur.

12 Hinc decem commutationes inuoluntarię colliguntur, vt patet, de quibus in-

N 2 pro-

proprijs locis dicendum. pertinent autem huiusmodi commutationes ad Iustitiam, nō quia sint illius actus, cùm sint iniustæ, & vitia illi opposita, sed quia per illam ad æqualitatem reducuntur: nam eadem est regula recti,& obliqui. hinc restitutio, per quā damna illata recompensantur, est actus Iustitiæ.

Vtrum iustum simpliciter sit idem, quod contra passum. Sect. III.

1 CVM iustum tàm in commutationibus voluntarijs, quàm inuoluntarijs sit illud, quod est alteri æquale, vt cùm pretium est æquale rei venditæ, & recompensatio est æqualis iniuriæ illatę. Quęrimus in præsenti cum D.Thom.ar.4 vtrum hęc equalitas seruetur, cùm passio est ęqualis actioni preteritę; hoc enim contra passi nomen significat, nam vox Gręca, qua vtitur Arist.5.Eth.c.5. idem est, ac idem pati, quod alteri feceris, vt si quis tibi alapam infligat, alapa etiam ipsi infligatur. aiebat enim Radamanthus, cui sētentia affirmatiua tribuitur, *Si quæ fecerit, hæc etiam patiatur, & ipsi iudicium fuerit per rectum, atque exitus æquus.* vt autem docet D.Thom. in corpore articuli, contrapassum proprijssimè dicitur de commutationibus inuoluntarijs, quibus proximi persona læditur. Secundò dicitur de commutationibus inuolūtarijs, quibus læditur in bonis. Tertiò per analogiam est translatum ad commutationes voluntarias, in quibus est actio,& passum ex parte vtriusq;.

2 Est igitur quæstionis sensus, vtrum equalitas Iustitię seruetur, si in omnibus his commutationibus is, qui alterum lęsit sinè in persona, siuè in rebus tantundem ipse patiatur in propria persona,& tantundem reddat de proprijs bonis, quantum accepit de alienis.

3 Ratio difficultatis, quia hanc Iustitię equalitatem non solùm Pithagorici, & Radamanthus docuerunt, sed etiam ipse Dominus, tùm in lege veteri, tùm etiam in lege noua. nam Exod.21.dicitur, *Reddet animam pro anima, oculum pro oculo, dentem pro dente, manum pro manu, pedem pro pede.* & Mat. 7.dicitur, *In quo iudicio iudicaueritis, & in qua mensura mensi fueritis, remetietur & vobis.*

4 In contrarium verò est, quia ille, qui alium lędit, nō solùm delinquit contra proximum, sed etiam contra Rempublicam, cuius legem violat,& pacem turbat, ergo non solùm debet puniri iuxta mensuram iniuriæ alteri illatæ, sed etiam ob iniuriam illatam Reipublicę, aliàs pœna non esset ęqualis delicto. hinc Exod.22. pręcepit Dominus, vt ille, qui furatus fuerit bouem, aut ouē, quinque boues pro vno boue, & quatuor oues pro vna oue reddat, ergo non est idem iustum, ac contra passum. Preterea iniuriæ grauitas crescit ex qualitate personę, cui irrogatur iniuria, vt docet Philosophus loco cit. non enim eadem pœna est plectendus ille, qui vilem hominem percusit,& ille, qui Magistratum, vel Principem, ergo non est idem iustum, ac contrapassum; non enim pœna esset ęqualis delicto, si percutiens Principem, repercuteretur. Hinc Exod.21. non statuitur eadem pœna illi, qui liberum hominem,& illi, qui seruum percutit, sed longè maior isti, quàm illi.

5 Tertiò delicti grauitas pendet ex circumstantijs actionis. nam longe grauiùs delinquit ille, qui ex industria hominem interficit, quàm ille, qui casu; & grauiùs ille qui proditoriè, ac ille, qui in rixa, ergo non est idem iustū, ac contrapassum. Hinc Exod.21. pœna mortis damnatur ille, qui percusserit hominem, volens occidere; mitiùs verò agitur cum eo, qui nec ex industria, nec per insidias illum occiderit.

6 Pro quęstionis solutione aduerte, cōtrapassum dupliciter intelligi posse. Primò, vt passio sit equalis actioni, secundùm identitatem physicam, vt si quis furetur bouem, reddat bouem,& si percussit, repercutiatur. Secundò potest intelligi, vt passio sit ęqualis actioni secundùm ęqualitatem quantitatis, vt nimirum tantùm quis patiatur, quantum læsit,& passio sit ęqualis actioni iniuriosę, vel damno illato, etiam si actio, & passio sint diuersarum specierum, vt si quis pro lęsione facta in persona, patiatur in bonis, vel è contra. His notatis

7 Dico primò. Si contrapassum secundū identitatem specificam accipiatur, nō est idē iustum, ac contrapassum. Hęc conclusio patet ex rationibus superius allatis, quia licet aliquando sit idem, vt cùm quis hominem interficiens pœna mortis mulctatur, non tamen semper est idem; non enim recta ratio dictat, vt Magistratus vilem hominem percutiens sit repercutiendus; nec è contra si vilis homo Magistratum percutiat, non alia pœna puniatur, quàm repercussione, & cùm aliquis in re sua alium manifestè lædit, vt in rapina, solùm rem ablatam restituat, quia debet etiam iniuriam recompensare.

8 Dico secundò. Si contrapassum accipiatur secundùm æqualitatem quantitatis in esse morali, idem est iustū, ac contrapassum. Probatur, quia ratio Iustitiæ postulat, vt fiat recompensatio iniuriæ, secundùm æqualitatem,& tantundem quis patiatur, quantum de-

deliquit. & per hęc patet ad rationem dubitandi superius positam;nó enim semper pręcepit Dominus animam pro anima reddi, vt patet ex loco citato Exod. & locus Matth. est intelligendus de eadem mensura in esse morali.

9 Aduertit hic Salon. Aristotelē falsò hāc sententiam Pithagoricis tribuere, non enim aliter sentiebant, ac nos diximus. est autem necesse, vt aliquando recompensatio, tùm in commutationibus voluntarijs, tùm etiam in inuoluntarijs fiat per aliquid diuersum specie,& propter hoc inuentū est numisma, vt per illud fiat recompensatio rerum, quę commutantur, secundùm ęqualitatem rerum,valorem pecunia mensurando; non enim esset iusta commutatio, si pastor calceis indigeos,oues illos commutaret. imò nec etiā seruaretur aliquando ęqualitas,si eadem res secundùm speciem redderetur, cùm possit esse inęqualis valoris, vel quia est minoris perfectionis,vel quia variātur circumstantię loci,vel temporis.

10 Aduertit etiam ex D. Thom. in distributiua Iustitia ex contrapasso iustum nō constitui : quia in illa non spectatur, vt pars Communitatis tantum accipiat, quantum in bonum commune contulit; in commutatiua verò aliquando per accidens iustum constituitur ex contrapasso, vt patet ex dictis,non tamen semper.

11 In responsione ad primum videtur D.Thom.sentire actum, quo Deus in finali Iudicio retribuet pręmia pro meritis,& supplicia pro peccatis,esse actum Iustitiæ commutatiuæ, quod est contra superius dicta, imò illius doctrinæ aduersatur,nam 1.p.q.21 ar.1.& 1.contra gent.c.93. & in 4.dist.46.q.1. ar.1.q.1.ad primum,docet,in Deo non esse Iustitiam commutatiuam.

12 Respondet Capreol.in 2.dist.27. q.1. in responsione ad argumenta Durand. opus meritorium dupliciter cōsiderari posse. Primó quoad substantiam operis,& hoc pacto non est æquale pręmio. Secundò quatenus procedit à gratia,& est illi æquale. cùm ergo D. Thom. negat in Deo esse Iustitiam commutatiuam, considerat opus meritorium,vt procedit à libero arbitrio ; quando verò hic ad primum docet,pręmij retributionem esse actum Iustitiæ commutatiuæ, loquitur de opere meritorio,quatenus procedit à gratia. Sed hæc responsio non est ad mentem D. T. qui ex eo probat,in Deo non esse Iustitiam commutatiuam, quia Deus nihil potest à nobis accipere, iuxta illud ad Roman. 11. *Quis prior dedit ei, & retribuetur illi?* Prætere,hęc distinctio non habet locum in pœnæ inflictione, & cùm Iustitia commutatiua a suo conceptu formali dicat imperfectionem,nullo pacto potest poni in Deo;nam Iustitia commutatiua respicit tanquā propriū obiectum ius rigorosum, & proprium alterius,sed nulla creatura potest habere tale ius erga Deum,ergo. Probatur minor,nam creatura non potest aliquid Deo tribuere, ita vt illum sibi constituat debitorem, sicut non potest illi aliquid auferre. Pręterea totum id, quod creatura habet,est ipsius Dei,tanquam Domini vniuersalis omnium rerum:æqualitas autem,quam Iustitia commutatiua constituit, supponit commutationem aliquam vel inæqualitatem in ratione dati,& accepti, quam ad æqualitatem reducit:ex nostris autem operibus nulla vtilitas, nullum intrinsecum bonum Deo accrescit,& cùm Deus cōparetur ad creaturam, tanquam pater ad filium,& tanquam dominus ad seruum, non potest inter Deum, & creaturam esse Iustitia commutatiua. & licet dominus possit seruo alicuius rei dominium concedere, & respectu illius rei possit inter dominum,& seruum esse Iustitia commutatiua, si rem illam domino vendat: Deus tamen est dominus reiū omnium, vt nec de potentia absoluta possit ab se huiusmodi dominium abdicare, & si opera nostra,quatenus á libero arbitrio procedunt,non sunt æqualia prænio, quia magis sunt Dei,quam nostra : quia non solùm ipse dedit nobis liberum arbitrium, sed simul cumillo bonum opus efficit, á fortiori idem opus erit ipsius Dei,quatenus á gratia procedit: quia gratia á solo Deo datur, estq; illius donum gratuitum.

13 Hinc illorum effugium præcluditur, qui dicunt, quòd sicut dominium altum, quod habet Respublica in bona ciuium,non impedit,quin inter ipsos, & Rempublicam possit esse Iustitia commutatiua, si eiuis locet operam suam Reipublicæ, militando in bello,vel aliquid illi vendat; ita nec dominiū, quod habet Deus in res omnes, impedit quin inter Deum,& creaturam possit esse Iustitia commutatiua,si creatura opus aliquod efficiat,quod sit Deo gratum;est enim latum discrimen,nam dominium altum Reipublicę non tollit dominium particulare ciuiū : quia Respublica non potest dominio alto vti, nisi in certis casibus,necessitate occurrēte; Deus verò ita est Dominus absolutus rerum omnium,vt possit ad libitum illis vti,& alios sine iniustitia priuare dominio particulari, qꝫ habent rerum suarum.

14 Secundò respondet Sot. libr. 3. q. 5. ar.4. quem sequitur hic Arag.actū,quo Deus pręmia reddet pro meritis, esse actum Iustitiæ distributiuæ, reperiri tamen in illa quendam modum Iustitiæ commutatiuæ, quia licet non intercedat ratio dati,& accepti, quia non possumus aliquid Deo tribuere, est tamen

men

men æqualitas inter meritum, & premium, quod sæpè accidit in distributione bonorum communium, quando bona distribuenda sunt copiosa; actum verò Iustitiæ punitiuæ dicunt ad Iustitiam commutatiuam pertinere: quia in malorum punitione id, quod primariò intenditur, est, vt pœna sit æqualis culpæ.

15 Verùm hæc sententia non minus D.Tho. repugnat, quàm sententia Capreol. nam si Iustitia commutatiua repugnat, vt supra probauimus, non potest vllo pacto in illo poni. Præterea idcircò retributio præmiorum non est actus Iustitiæ commutatiuæ, quia non possumus Deo aliquid tribuere, quod nobis rependat, sed eodem pacto non possumus Deo aliquid auferre, quod recompensetur per inflictionem pœnæ. hinc Iob.35.7.& 8.ait, *Si peccaueris, quid ei nocebit? & si rectè egeris quid donabis ei? homini, qui similis tui est, nocebit impietas tua, & filium hominis adiuuabit iustitia tua.* ergo sicut in redditione præmiorum non exercet Deus actum Iustitiæ commutatiuę, ita nec etiam in pœnæ inflictione, cùm in hac non adsit perfecta æqualitas, quia Deus punit citra condignum.

16 Dicendum ergo cum Caiet. & Ferr. dicto c.93. vtrumq; actum ad Iustitiam distributiuam pertinere, reperiri tamen in vtroq. quendam modum Iustitiæ commutatiuæ, si meritum præmio comparetur, & pœna culpæ; licet enim Iustitia distributiua non respiciat per se æqualitatem rei ad rem, sed meritum, vel demeritum personæ, illam tamen non excludit; cùm enim bona communia superabundant, tunc distribuuntur cuicuiq; iuxta personæ dignitatem, & præmium est ęquale merito, & idcircò D.Thom. dixit, formam diuini Iudicij attendi secundùm rationem Iustitiæ commutatiuæ, quatenus recompensat merita præmijs, non tamen asseruit, esse actum Iustitiæ commutatiuæ; cùm enim bona illa non solùm sint sufficientia, sed superabundantia, reddit Deus præmium æquale merito. hinc aliquando iustorum præmium dicitur merces, & corona Iustitiæ, iuxta illud, *Voca operarios, & redde illis mercedem.* & Paulus ait: *Reposita est mihi corona iustitię.* aliquando dicitur gratia, & misericordia, iuxta illud: *Gratia Dei vita æterna, & qui coronat te in misericordia, & miserationibus.* dicitur enim merces, & corona Iustitiæ, quia est æqualis merito, & labori, & certamini correspondet. dicitur gratia, & misericordia: quia opera bona, quę agimus, sunt Dei dona.

DISPVTATIO SEXTA.
De dominij natura.

Quid sit dominium? Sect. I.

1 DOctores communiter antequam cū D. Tho. q. sequenti agant de restitutione, agunt de Dominio, quia in restitutionis definitione ponitur dominiū, & ideò nos etiam de illo agemus. Agit D.Thom. de illo 1.p.q.96.& infra q.66. aliqua de illo tradit; cæteri verò Theologi de dominio disputant in 4. dist. 15. Iurisperiti verò de illo agūt, Inst. de rer. diuis. & in ff. de acquir. rer. domin. Summista in verb. dominium, & verb. possessio, Conrad. in lib. de contract. tract. 1. Molin. tom. 1. de Iust. tract. 2. disp. 3. Less. lib. 2. de Iust. c. 3. Azor. tom. 1. Inst. Moral. Clauis Regia lib. 9. c. 1. Val. disp. 5. q. 10. Pet. Nau. lib. 3. c. 1. & alij.

2 Et vt à nominis ethymologia exordiar, aduerte, nomen dominij significare quandam superioritatem in eo, qui dominus dicitur, erga personam, vel rem sibi subiectam, vt docet D.Thom. de pot. q. 7. a. 10. & subiectionem in persona, vel re, cuius aliquis dicitur dominus; dominus autem dicit relationem ad seruum; & quia non solū personarum, sed etiam rerum habetur dominiū, etiam res ipsæ dicuntur domino deseruire, quia potest illis vti. hinc Cicero lib. 7. epist. ad familiar. loco dominij, mancipij vocabulo vtitur, ait enim, *Attici proprium te esse, scribit, mancipio, & nexu, meum autem vsu, & fructu* & in Topicis, *Finge mancipio aliquem dedisse id, quod mancipio dare non poterat, nunquid idcircò eius, qui recipit, factum est? minimè.* vbi mancipio dare idem significat, quod alicuius rei dominium in alium transferre; mancipium enim dicitur, teste Varrone, quasi manu captū: cùm enim iure belli posset victor hostem interficere, vita illum donabat, & pro mancipio retinebat. hinc seruus à seruando dicitur, vt docet August. lib. 11. de Ciuit. Dei, & habetur in l. libertas, ff. de statu homin. postea verò dominij, seù mancipij nomen ad res alias est translatum: quia sicuti dominus potest seruo vti in propriam vtilitatem, ita rerum, quibus liberè vti possumus in omnē vsum, & in proprium commodum domini dicimur.

3 Aduerte Sot. lib. 4. q. 1. ar. 1. asserere, dominium differre à dominatione, & dominatu: nam licet idem significent, tamen dominatio, & dominatus in malam partem accipiuntur pro dominio per vim vsurpato; dominium verò in bonam partem sumitur pro dominio iusto titulo acquisito. hæc Soti sen-

ſententia communiter à recẽtioribus reijcitur, quià in Scriptura omnes illæ voces in vtroquè ſenſu ſumũtur, vt Tob. 8. in bonum, & 1. Maccab. 11. in malum. vndè potius inter ſe differunt, quia dominatio, & dominatus ferè ſemper ſignificant imperium ſuperioris in ſubditos; dominium verò dicitur etiam de rebus inanimatis, & ratione carentibus, & quidem, vt plurimum.

4 Secundò aduerte, nomen dominij aliter accipi à iuriſperitis, & aliter eſſe accipiẽdum, cum de reſtitutione agitur, nam iuriſperiti diſtinguunt dominium ab vſu, & vſufructu, vt ex dicendis patebit, & ideò dicunt, dominium eſſe ius perfectè diſponendi de re corporali, niſi lege, vel conuentione prohibeatur, ità Bart. communiter receptus in l. ſi quis, §. differentia, ff. de acquir. poſſ. dicitur ius loco generis, & nomen iuris ſumitur pro facultate ad rem aliquam, hinc aliqui loco iuris ponũt in definitione facultatem, latius enim patet ius, vel facultas, quàm dominium, dicitur perfectè, vt ſignificetur, poſſe de tali re diſponere, non ſolùm quo ad vſum, ſed etiam quo ad ſubſtantiam, & propria authoritate, non dependẽter ab alio de re corporali, quia reſpectu rerum incorporalium iuriſperiti dicunt, non dari dominiũ, ſed quaſi dominium, niſi lege, &c. quia aliquando quis prohibetur per legem, vel pactum de re ſua diſponere, vt in maioratibus, fidei commiſſis, & bonis pupillorum patet: hæc autem definitio nõ conuenit omni dominio, ſed tantùm dominio perfecto, quod iuriſperiti appellant plenum, nam vſufructuarius, & emphyteuta, licet non ſint domini proprietatis, ſunt tamen verè domini fructuum, cum poſſint de illis perfectè diſponere, & quamuis iuriſperiti non admittãt dominium reſpectu rerum incorporalium; verè tamen eſt illarum dominus, qui iuſto titulo illas poſſidet; nam rerum diſcrimen dominij eſſentiam non variat, & diſtinctio dominij, vel quaſi dominij parùm refert in ordine ad reſtitutionem; cum eodem pacto teneatur reſtituere, qui alteri rem ſpirituale aufert, ac ille qui aufert rem corporalem.

5 Præterea cum dominij ratio non ſolùm homini conuenit, ſed etiam Deo, prædicta definitio nullo pacto dominio diuino conuenit, Deus enim nulla lege, aut conuentione præpediri poteſt, quia liberè de rebus omnibus, tùm corporalibus, tùm ſpiritualibus diſponere poteſt: eſt tamen hæc definitio vtilis, non ſolùm ad intelligenda iuriſperitorum dicta, ſed etiam legum, quia dominium ſimpliciter dictum intelligitur de dominio pleno, & iura ſolùm de dominio humano loquuntur. plures aliàs definitiones dominij afferunt expoſitores D. Th. hic, quæ multa ſuperflua continent, nec omni dominio conueniunt, talis eſt illa, quàm tradit Salon. Dominium eſt ius, ſeù facultas propria liberà, & voluntaria vtendi rebus, ſibi ſubiectis ad propriam vtilitatem in omnes vſus iure ſibi permiſſos; nam præterea, quæ diximus contra definitionem allatam à Bart. quæ etiam contra iſtam militant, multæ particulæ huius definitionis ſuperfluæ ſunt: nam ly propria, non eſt neceſſaria, nam qui ſolùm habet poſſeſſionem, non habet facultatem vtendi re poſſeſſa, niſi quamdiù non apparet, alium eſſe dominum illius, nec eſt de ratione dominij, vt quis vtatur re ſua ad propriam vtilitatem: nam ſi quis prodigè rem ſuam donet, vel illam comburat, talis vſus eſt actus dominij, & tamen non cædit in vtilitatem domini: Deus etiam cùm nulla re indigeat, non vtitur rebus in propriam vtilitatem, & tamen eſt verò illarum dominus.

6 Tertiò aduerte, quod cùm dominiũ de Deo, & creaturis dicatur, eſt nomen æquiuocum, vel analogum, nil enim de Deo, & creaturis vniuocè dicitur; cum autem æquiuoca, vt cõſtat ex Ariſt. in c. de æquiuocis, nõ ſint eiuſdem rationis, non poteſt dominium perfectè definiri, niſi prius diuidatur, quia tamen eadem ratio formalis dominij poteſt aliquo pacto ſecũdùm analogiam eſſe communis Deo, & creaturis, poterit dominium in cõmuni aliquo pacto definiri, vt abſtrahit à dominio perfecto, & imperfecto.

7 Eſt igitur Dominium ius diſponendi de re propria, dicitur ius, loco generis, quia omne dominium eſt ius, ſumpto iure pro facultate morali, non tamen è contra, nam filius habet ius, vt alatur à patre, & ſeruus à domino; nõ tamen dicitur habere dominiũ aliquod, eumquè ius diuidatur in ius in re, & ius ad rem, qui tantum habet ius ad rem, non eſt illius dominus, hinc non rectè Conrad. in lib. de contr. tract. 1. q. 1. dixit, ius eſſe idem cum dominio latè ſumpto. Dicitur diſponendi, indefinitè, cum enim plures ſint dominij actus, nec omnes omni dominio conueniant, nam aliqui ſolùm conueniunt dominio perfecto, & independenti, cuilibet autem dominio aliquis actus huiuſmodi cõueniat, definitio omni dominio conuenit, quia ad veritatem propoſitionis indefinitæ ſufficit, vt de vno tantùm verificetur, dixi de re propria, vt adminiſtratores, & alios qui nõ ſunt domini excluderem, tales enim non de re propria, ſed aliena diſponunt, per rem autem propriam intelligimus rem, ſiuè perſonã alteri ſubiectam, duo enim ſunt de ratione dominij, vt ſupra diximus, ſuperioritas in eo, qui dominus dicitur, & ſubiectio in perſona, vel re, quæ illi ſubditur, quæ ſubiectio, cũ debeat eſſe proportionata ſuperiori-

tati,

tati, quàm reſpicit, debet eſſe ſubiectio ſeruituris, ita vt ſi perſona ſit, non ſit ſui iuris, ſi verò ſit res, ſubdatur in eo, in quo talis rei dominus dicitur.

8 Hinc ſequitur, ius, quod habent Religionum Superiores, & Prælati Eccleſiaſtici in ſubditos, non eſſe dominium, quia non ſunt illorum ſerui, nec poſſunt de illis diſponere, ſed tenentur illos regere, eorumquè ſaluti conſulere. hinc Chriſtus Luc. 22. ait, *Principes gentium dominantur eorum: vos autem non ſic*, & 1. Per. 5. *Non dominantes in Clero*. Idem dicendum de Principibus ſecularibus; nam licet loc. cit. dicantur gentibus dominari, & multi Doctores cenſeant, habere dominiũ in ſubditos, tamen nõ ſunt verè illorũ domini. hinc Ariſt. 1. Polit. c. 3. Duplex imperium diſtinguit; aliud Politicum, ideſt, ciuile; aliud deſpoticum, ideſt, hærile, ſeù dominatiuum, & primùm ait, eſſe Principis in Ciues, ſecundùm domini in ſeruos 5. Ethic. c. 6. diſtinxit ius dominatiuum, ſiuè hærile ab omnibus alijs ſpeciebus iuris, & ait, quòd ſolùm ius, quod habet hærus in ſeruum, eſt dominatiuum, cuius diſtinctionis, ratio eſt, quia cum ſeruus non ſit ſui iuris, eſt gratia alterius, at ciuis etiam ſi Principi ſubdatur, eſt liber, & ſui iuris, & per conſeqnens non ſubditur alteri tanquam ſeruus. hinc Principis imperium ordinatur, ad vtilitatem ſubditorum, at domini imperium in propriam vtilitatem; cum enim Regis imperium, ſi ſit legitimum, à populi electione ortum ducat, nõ illum elegit Populus in Principem, vt illi dominetur, & ciuibus tanquam ſeruis vtatur, ſed vt illos ſanctis legibus regat, & ab hoſtibus tueatur, vt tranquillam, & quietam vitam ducere valeant, vndè potiùs patris, aut paſtoris, quàm domini perſonam gerit. Dominus autem loquitur de his, qui tyrannicè ſubditos regunt, quales vt plurimùm erant Principes ſeculares, tunc temporis. hinc nõ rectè Vuiggerus in D. Th. tract. 3. c. 3. dub. 2. vocat dominium ius, quod habent Reges, & alij ſuperiores in ſubditos.

9 Secundò ſequitur, ius, quod habet pater in filium non habere rationem dominij. hinc in inſt it. de iure perſon. diuiditur ius patriæ poteſtatis, à iure dominij, quod habet dominus in ſeruum, & eadem eſt ratio de viro erga vxorem, non enim eſt illi ſerua, ſed ſocia. hinc dicitur Geneſ. 2. *Faciamus ei adiutorium ſimile ſibi*. & licet poſt peccatum dominus mulieri dixerit: *Sub viri poteſtate eris, & ipſe dominabitur tui*, non eſt tale dominium diſpoticum, ſed œconomicũ, in ordine ad regimen domus, cui vir tanquam mulieris caput præeſſe debet, & cum vxor, & vir ſint vna caro, & vterquè habeat rationẽ principij reſpectu familiæ, minor eſt vxoris ad virum ſubiectio, quàm filij ad patrem.

10 Tertiò ſequitur, quod licet Iuriſperiti diſtinguant dominium ab vſu, & vſufructu, quia dominium, vt ſupra ex Bart. diximus, eſt ius perfectè diſponendi de re aliqua, &c. & proinde dominus, ne dum poteſt de fructibus rei diſponere, ſed etiam de re ipſa; vſuarius verò, & vſufructuarius ſolùm poſſunt diſponere de fructibus, & ille quidem ſolùm in proprium vſum, quia non poteſt illos alteri concedere, hic verò poteſt illos etiam vendere, nihilominus vterquè poteſt dici dominus fructuum, licet non ſit dominus rei, cuius vſum, vel vſumfructum habet, quia vterquè poteſt de illis diſponere, licet non eodem pacto, quia vſuarius poteſt ſolum ipſe illos conſumere, vſufructuarius verò poteſt illorum dominium in alios transferre, vtriquè tamen ſi auferãtur, eſt facienda reſtitutio, & verè vterquè eſt illorum dominus.

11 Dices, qui aufert alteri regnum, vxorem, vel filium, tenetur reſtituere filium patri, vxorem viro, & Regi regnum; ergo Rex eſt dominus regni, pater filij, & vir vxoris. Reſpondetur, negando ſequelam, non ſolùm enim ex furto conſurgit obligatio reſtituendi, ſed ex quolibet peccato, quo ius alterius læditur, hinc filij, vel vxoris alienæ raptus, non eſt propriè furtum, ſed captiuitas, quæ ſpecie differt à furto, vt infra videbimus, qui verò legitimi Principis Regnum occupat, tyrannus dicitur, quia ſine legitima authoritate alienum Regnum vſurpat.

12 Secundò reſponderi poteſt, Regem patrem, & virum eſſe dominos iuris illius, quod habent in perſonas ſubiectas, licet non ſint domini perſonarum, & ideò qui tali iure illos priuat, poteſt dici, quod furtum committat, furti vocabulo latè ſumpto.

13 Petes, an titulus dominij ſit idem, ac dominium? affirmat Conr. poſt Gerſonem tract. 1. de contr. q. 1. concl. 4. Quia titulus dominij in domum, vel prædium, nil aliud eſt, quã ius, quod dominus habet in domũ, vel prædium. Dicendum tamen differre titulum dominij ab ipſo dominio, ità Sot. lib. 4. q. 1. art. 1. Salon. art. 1. Bann. & Arag. hic paulo poſt initium Mol. tom. 1. tract. 2. diſp. 4. Sair. lib. 9. c. 3. nu. 3. Rebel. lib. 1. de prælud. iuſt. q. 7. ſect. 1. nu. 7. Leſſ. lib. 2. de iuſt. & iur. c. 3. nu. 13. Malder. tract. 1. de dom. c. 3. dub. 5. Molfeſ. tract. 12. c. 1. nu. 30. quia titulus eſt fundamentum, radix, & cauſa dominij, ſicut enim relatio fundamentum ſupponit, & ab illo aliquo pacto diſtinguitur, ità titulus à dominio; eſt enim titulus cauſa moralis dominij, cum enim quærimus, an aliquis ſit verus dominus alicuius rei, titulo ſuum dominium probat, quòd nimirùm illam emerit, vel fuerit illi teſtamento relicta, vel donata. hinc citatus

tatus ad ostendendum titulum, quare in aliquam possidet, non tenetur probare dominium, sed solùm ad ostendendam causam, seù originem talis dominij, ex textu in l. si sic, vbi Bartolus ff. de legat. 1. & tradit idem Bartolus communiter receptus in l. cogi, de petit. Mascard. de probation. conclus. 1165. & alij, quos citat, & sequitur Molfes. loco citato, num. 31. est autem hic titulus duplex; verus, & præsumptus: tunc dicitur verus, quando quis rem, quam possidet, à vero domino accepit iusto titulo, puta emptione, donatione, vel vltima voluntate: præsumptus est, cùm quis bona fide rem aliquam à non domino accepit cõtractu aliquo, v.g. emptione, vel donatione, vt habetur in §. si quis à non domino, Instit. de rer. diuis. c. si quis à non domino, §. fructus, ff. de petit. hæred. tunc enim præsumitur adesse vera radix, & causa dominij, non tamen adest, & hic titulus sufficit, ad hoc vt rem iustè possideat, durante bona fide.

Quid sit vsus, et vsusfructus, habitatio, et seruitus. Sect. II.

1 Licet superius dixerimus, dominium latè sumptum esse ius disponendi de re propria, siuè hoc ius sit plenum, & perfectum, siuè imperfectum, quale est illud, quod habet vsuarius, vel vsufructuarius, qui non possunt de rei substantia disponere: quia tamen nomen dominij pressius in Iure, & à Iurisperitis accipitur, & illud distinguitur ab vsu, & vsufructu, & alijs iuribus, explicandũ nobis est, quid his vocibus significetur.

2 Vsus est ius vtendi re aliena, salua eius substantia, ex §. 1. Inst. de vsu, & habit. dicitur Ius loco generis, quia conuenit cum vsufructu, & dominio. dicitur, vtendi, non autem fruendi, vt distinguatur ab vsufructu: nã qui solùm vsum alicuius rei habet, potest re aliena vti solùm ad propriam personalem substentationem. vndè non potest fructus vendere, imò nec alteri cõcedere, vt illis suo nomine vtatur, sine proprietarij consensu; ex §. finitur, Inst. de vsufr. & l. 2. ff. de vsu, & hab. ita Molin. tract. 2. disp. 8. Castill. lib. 1. de vsufruc. c. 28. Sanch. lib. 7. suæ summ. c. 13. n. 2. vsufructuarius verò est dominus, etiam fructuũ illius prædij, cuius vsumfructum habet, & potest illos vendere, donare, & locare sine proprietarij consensu, ex §. 1. Inst. de vsufr. quãuis non possit vendere, vel donare ius, quod ipse habet ad dictos fructus, & vsumfructum in alium transferre. aliquid simile cernitur in beneficiario, qui potest fructus vendere, vel locare, non tamen potest in alium transferre ius, quod habet ad beneficij fructus. Per cãdem particulam differt vsus à deposito, & pignore, cùm nec depositarius citra consensũ domini, nec ille, qui rẽ in pignus detinet, potest illa vti; esset enim vsura, nisi vsus pretiũ in sortẽ computaret. Dicitur demùm re aliena: nam vsuarius non est dominus proprietatis, sicut nec vsufructuarius, & per hanc particulam à dominio propriè dicto differunt. Hinc quando alteri legatur vsus rei consumptibilis, censetur etiam ipsa res legata: nã aliàs legatum redderetur inutile, vt patet ex l. 2. ff. de vsufr. additur, salua eius substantia, ad explicandam obligationem, quam habet vsuarius conseruandi rem, cuius vsum habet; differt tamen in hoc ab vsufructuario, hic enim cùm rei administrationem habeat, & sit omnium fructuum dominus, tenetur facere expensas necessarias ad rem conseruandam; vsuarius verò ad hoc non tenetur, sed sufficit si illam non destruat, nec deteriorem reddat, quamuis nec vsufructuarius teneatur ad magnos sumptus, sed solùm ad moderatos, ex l. vsufructu legato, & l. hactenus, ff. de vsufr. & l. cũ ad quem, C. de vsufr.

3 Est autem duplex vsus; alter facti, qui est ipse actus vtendi, quo aliqua re vtimur, vt equitatio dicitur vsus equi; alter iuris, quẽ nos definiuimus, qui cessante vsu facti, perseuerat in eo, qui illum habet, cùm sit quædam moralis facultas vtẽdi re aliena, & in hoc sẽsu de illo loquimur in præsenti casu.

4 Vsusfructus autem est ius vtendi, & fruendi re aliena, salua eius substantia, ita habetur in l. 1. ff. de vsufr. & Inst. eod. tit. in prin. quæ definitio patet ex dictis de vsu; vsus enim ab vsufructu solùm differt per illã particulam, frui, per quam significatur, posse de fructibus ad sui libitum disponere, vt patet ex dictis. vndè vsusfructus includit vsum, & aliquid illi addit.

5 Est autem aduertendum, teneri vsufructuarium, & vsuarium præstare cautionẽ de seruãda re, in qua habet vsum, vel vsumfructum integrè, quoad illius proprietatem directo domino, eamq. restituere finito tempore vsusfructus, vel vsus. Quòd si non possit cautionem præstare per idoneos fideiussores, si nõ esset persona suspecta, sufficeret cautio iuratoria; si verò esset suspectus, quòd rẽ esset dilapidaturus, tunc essent fructus sequestrandi penès virum idoneum, & per illum tradendi vsufructuario, ex l. vsufructu, vbi Bart. & alij C. de vsufr. ita latissimè Surd. decis. 141. & 183. Less. dicto cap. 3. nu. 18. Savr. dicto cap. 3. n. 8. Molfes. qui alios citat dicto c. 1. n. 41.

6 Sed petes, quid nomine fructus intelligatur respectu vsufructuarij? Respondetur, quoad prædia intelligi omnes fructus, qui

ex illis colliguntur, & omnis vtilitas, quæ ex prædictis prædijs prouenit. in pecoribus verò, & alijs animalibus, non solum intelligitur lana, & lac, sed etiam omnes fœtus, & partus, tenetur tamen fructuarius, quando est illi concessus vsusfructus gregis, vel armenti integrum numerum conseruare, substituendo ex fœtibus capita demortua; secus verò est, quando est illi concessus vsusfructus singulorum capitum in particulari: nam si moriantur, non tenetur alia in locum demortuorum substituere, sed ipsi proprietario pereunt; quamdiu verò fœtus in locum demortuorum non substituuntur, & designantur, fructuarij sunt, & ipsi pereunt; cùm verò fuerint substituti, & designati, pereunt proprietario, ita Molin. trac. 2. disp. 7. Sayr, loc. cit. n. 8. & habetur in l. vetus, & duabus seq. de vsufr. & §. in pecudi, Inst. de rerum diuis. tenetur etiam fructuarius arbores, & vites demortuas reficere, plantando alias, nisi casu fortuito sine sua culpa perijssent, ex l. arbores, ff. de vsufr. Quod si vsusfructus ancillæ legatur, illius partus non computatur in fructu, ex dicta l. vetus, §. in peculium. comparat autem vsusfructuarius dominium fructuum, postquam illos percepit. Hinc si moriatur ante illorum perceptionem, etiam si maturi sint, non ad ipsius heredes, sed ad proprietarium pertinent; & si sint furto sublati, etiam si ius habeat contra furem ad illos repetendus, non tamen acquirit illorum dominium, nisi postquam illos recuperauerit.

8 Ex dictis sequitur vsum, & vsumfructum in multis conuenire, in multis verò differre: nam primò conueniunt in modo constituendi, quia eodem pacto vterq. constituitur, & finitur, ex §. 1. Inst. de vsu, & habit. & l. 1. ff. eod. Secundò, quia in eisdem rebus constituitur, ex §. 3. Inst. de vsu, & habit. Tertiò, quia tàm vsuarius, quàm vsufructuarius tenetur præstare cautionem, vt supra dixi.

9 Differunt primò, quia minus est habere vsum, quàm vsumfructum: nam vsusfructus vsum includit, & aliquid illi addit, ex l. plenum, ff. de vsu, & habit. & l. vsufructu legato, ff. de vsufruc. hinc vsuarius, cui licitus est vsus domus, solùm ipse potest in illa habitare cum sua familia, & hospites in ea recipere non potest tamen illam alteri locare; & qui vsum pecorum habet, non potest vti lana, caseo, vel fœtibus illarum, sed solùm modico lacte, quia hæc in fructus computantur, potest tamen illis vti ad suos agros stercorandos, non autem alienos, vt habetur Inst. de vsu, & habit. & ff. C. & qui habet ius vtendi fundo alieno, solùm potest accipere poma, oleum, flores, vuas, fœnum, & ligna ad vsum quotidianum suum, & pecorum, ac iumentorum suorum, potest etiam in eo ambulare, & commorari, dummodo non sit domino molestus, impediendo eos, per quos opera rustica exercentur; vsufructuarius verò, vt diximus, omnes fructus percipere potest. Præterea vsuarius non transmittit fructus, etiam perceptos, ad hæredes, vsufructuarius illos transmittit. Secundò, vsufructuarius, vt dixi, potest alijs donare, vel vendere fructuum commoditatem, non autem vsuarius, nisi sit vsus siluæ: quia natura sua postulat, vt possit alteri cedi, nam ad hunc effectum datur, vt alteri vendi possit, ex l. Diuus, ff. de vsu, & habit.

10 Demùm differunt, quia in eadem re plores possunt habere vsum, si res illa omnium vsui sufficiat; vsumfructum verò integrè non possunt plures habere, possunt tamè secundùm partem; è contra verò vsus diuidi nequit, vndè non potest pro parte constitui, & pro parte remitti, l. vsus pars, ff. de vsu, & habit. vsusfructus verò potest in parte constitui, & in parte remitti, l. excepta, ff. quemad. vsusfruc. pet.

11 Petes primò, quot modis vsus, & vsusfructus constituatur? Respondetur dupliciter constitui posse, vel per legem, vel priuata hominis dispositione. Primus dicitur legalis. Secundus, conuentionalis, ita habetur §. vsusfructus, Inst. de vsufruc. Molin. disp. 9. Sanch. lib. 7. suæ summ. c. 13. Rebell. lib. 1. de prælud. Iust. sect. 2. Sayr. lib. 9. c. 8. nu. 5. legalis est, qui per Iuris dispositionem conceditur patri in bonis aduentitijs filij, non autem in bonis castrensibus, vel quasi castrensibus, ex l. quæcumque, & l. cùm oportet, C. de bonis, quæ liber. non tamen semper pater habet vsumfructum in bonis aduentitijs filij; aliquando enim illi non debetur, vt cùm aliquid filiofamilias donatur, vel testamento relinquitur, cum hac conditione, vt pater talis rei vsumfructum non habeat. ita habetur in authen. excipitur, Cod. de bonis, quæ liber. & in authen. vt liceat matri, collat. 8. & eadem est ratio, si aliquid donetur, aut relinquatur filiofamilias, cum hac conditione, vt sit illi in peculium castrense, vel quasi; nam etiam si per hoc non efficiatur tale, vt patet ex l. si forte, ff. de castrens. pecul. tamen vsusfructus talis rei ad filium, non ad patrem pertinet: quia videtur sub hac conditione donatum, vel relictum, ita Bartolus in tract. de duob. fratrib. num. 9. Siluest. peculium 1. quæst. 5. & 7. Molin. tract. 2. disput. 8. Rebell. libr. 1. de prælud. Iust. q. 7. n. 15.

12 Secundò, nõ debetur patri, quãdo paterillum filio cessit, vt habetur in dicta l. cùm opor-

oportet,& tunc non tenetur filius talem vsũfructum in collationem bonorum ad partitionem adducere cum cæteris fratribus,ſicut renetur adducere cætera bona,ſibi à patre donata ; quia non cenſetur pater aliqnid filio donare , ſed non accipere de bonis filij,quod poterat, ita poſt Bartol.docet Anto. Gomez ad l.29.Tauri, nu.29. & Molin.loco cir. cenſetur autem pater tacitè hunc vſumfructum filio donare, cùm permittit illum bona aduentitia adminiſtrare, & illorũ fructus capere, nec illorum à filio rationem petit.

11 Tertio, quando aliquia donat aliquid filio,patre remanente: nam ſi filius contra parris voluntatem rem donatam recipiat, non acquiritur vſusfructus patri,vt patet ex l.vlt.C.de bon,quæ lib.

12 Quartò, quando filiofamilias relinquitur vſusfructus alicuius rei , quia cũ vſusfructus ſit ſpecies quædam ſeruitutis, & ſeruitutis non ſit ſeruitus,vt habetur in l.1.ff.de vſufruct.leg.talis vſusfructus non acquiritur patri,ita gloſ.in auth.idem eſt,C.de bon.quę liber.& Molin.loco cit. quamuis Gomez ad l.48.Tauri,dicat,in hoc caſu commoditatem vſusfructus acquiri patri, quod eſt probabile, & iuxta hanc ſententiam pater poteſt fructus percipere,& illis vti; teneretur tamen poſt mortem illius valorem filio reſtituere, ſed primam ſententiam puto veriorem , quã etiam tenet Rebel.loc.cit.

13 Quintò,quando aliqnid à Rege, Regina,vel Principe donarut filiofamilias, quia cenſerur tanquam bonum caſtrẽſe, ex l.cùm multi,C.de bon quæ liber. quod eſt verum, etiam ſi donatio ſit facta intuitu patris , ita Gom.& Mol.loc.cir.

14 Vſusfructus connentionalia; qui ex priuata hominis voluntare dependet, duplicirer cõſtitui poteſt.|Primò per vltimam voluntatem, vt cùm quis hæredi proprietatem, & legatario vſumfructum relinqnit,vel è cõtra;legatario proptieratem,& hæredi vſumfructum.Secundò per aliquem contractum pura donatione,emptione,& vendirione, vel permuratione,ſicut enim poteſt ſola rei proprietas alienari,ita ſolus vſusfructus, ita habetur §.vſusfructus,Inſtit.de vſuſr.& C.eod. tit.in varijs legibus.

15 Petes ſecundò, quot modis finiatur vſusfructus? Reſpondetur, multis modis finiri. Primũ quidem finitur morte naturali ipſius vſufructuarij,ex §.finitur,Inſt.de vſuſr. & ex l.corruptionem, C. de vſufr. nam ſi ad hæredes tranſiret, inutile eſſet proprietaris dominium.hinc ſi pro ſe,& hæredibus relinquatur, de proximis hæredibus intelligitur, non de remotis,ex l.antiquitas,C.de vſufruc. ita Mantic.de coniect.vlt.vol.tit.14. nu.21. Simon de Petr. de interp.vlt.vol.lib. 3. ſol.5. nu.29. & alij,quos cirar, & ſequitur Caſtill. lib.1.de vſufruct.c.61. Sanch.loco cit.nu.60. Sair.dicto c.5.n.6. nec perſeuerat idem vſusfructus in teſtatore,& hæredibus, ſed noua conſtituitur in perſona hæredis, ex l.ſtipulatio,§.& ſi quis,ff.de verb.oblig.& l.qui vſumfructum,§.1.ff.de vſufruct. & eadem eſt ratio, ſi in alium ex proprietarij conſenſu trãſferatur,ita Sanch.loco cit.n.5.vndè non pẽdet amplius ex vita transferentis,ſed eius,in quem fuit tranſlatus.

16 Hinc ſi monaſterium , vel aliqua Cõmuniras inſtiruatur hæres vſusfructus , durat per centum annos,ſi ſine temporis præfinitione relinquatur, quia hæc cenſetur longeua hominis vira, ex l.an vſusfr. ff.de vſufr. ratio,cur vſusfructus morte finiatur,eſt,quia eſt ius quoddam , ſeù ſeruitus quædam perſonalis,ex l.1.ff.de vſu,& vſufruct.& proindè perſona extincta, perit talis ſeruitus, & vſusfructus ad proprietarium redit. quòd ſi duo ſint eiuſdem rei vſufructuarij,altero pereunte,non extinguitur vſusfructus, vt docet glo. communiter recepta in §.fundi, Inſt.de vſuf. ſed accreſcit ſuperſtiti,ex l.1.§.pen.ff.de vſufruct.accreſc.ita Sair.dicto c.5.n.6.

17 Secundò finitur per lapſum temporis,quo fuit conſtitutus, quando ad certum tempus eſt relictus, vel alienatus.

18 Tertiò finitur præſcriptione , ſi vſufructuarius eo non citatur tempore ad præſcribendum neceſſario,ex l.corruptionem, C.de vſuſr.

19 Quartò,deſtructa re,in qua erat conſtitutus, vt ſi domus corruat, vel incendio pereat. vndè nec areę manet vſusfructus,ſed ad proprietarium permanebit; ſicut mortuo equo,vel boue,in quo erat vſusfructus , erit tanqnam in capite ſingulari caro, & corium ad eundem proprietarium ſpectabit , ita habetur Inſt.de vſufr.§.finitur,ita Silu.ver.vſus, vſus,q.11.Molin.& Sair.loco cit. Rebel.dicta ſect.2.Leſſ.lib.2.de Iuſt.c.3.

20 Quintò,ſi vel fructuarius proprietatem acquirat, in quo caſu dicitur vſusfructus cum proprietate conſolidari,vel è contra ipſe proprietario illum cędat, ita habetur in §.firmiter, Inſt. de vſufr. vel ſi proprietarius illum præſcribat.

21 Sextò finitur maxima,& media capitis diminutione ipſius vſufructuarij, ita in dicto §.finitur, & in dicta l.corruptionem. Eſt autem maxima capitis diminutio, quando aliquis ſimul Ciuitatem , & libertatem amittit in pœnam criminis, qui dicitur effici ſeruus pœnę,ex §.maxima, Inſt. de capit. dimin. & quãdo libertus ob ingratitudinem in ſeruitutem redigitur , & quando aliquis maior 25.annis patitur ſe vendi,vt pretij par-

ticeps fiat, vt in dicto §. maxima, dicitur media verò capitis diminutio est, cùm amittitur Ciuitas, & libertas retinetur, vt cũ quis aqua & igne interdicitur, vel in Insulam deportatur, vt in dicto §. minor, eod. tit. Aduerte, has pœnas modo non esse in vsu, tamen illis correspondere deportationẽ in Insulam, damnationẽ ad triremes, vel carceres in ppetuũ, ita post alios docet Sanch. loco citando, n. 7. & Sayr. dicto c. 5. n. 7.

22 Septimò finitur vsusfructus per delictum, quo omnia bona confiscantur, quale est delictum hæresis, vel læsæ Maiestatis: quia sicut nequit vsufructuarius transferre vsumfructum in alium, per contractum illum alienando, ita nec etiam per delictum: & quia bona futura non includuntur in confiscatione, sed tales sunt fructus spectantes ad vsufructuarium post confiscationem, ergo non spectant ad Fiscum, cùmq; nõ possint ad delinquentem pertinere, vsusfructus extinguetur, & cum proprietate consolidabitur, ita Bald. in l. 1. C. de bon. libert. & ibi Salic. nu. 5. Alex. cons. 23. nu. 14. vol. 1. Diaz in pract. in noua edit. c. 132. n. 4. Conrad. in sua pract. tit. de public. bonorum, n. 3. limit. 3. Rebell. loco cit. n. 17. Cõtrariam tamen sententiam tenet Cyn. dicta l. corruptionem, n. 16. & alij, quos citat, & sequitur Sanch. libr. 2. suæ summæ, c. 16. n. 4. quibus adde Sayr. dicto c. 5. n. 7. qui asserunt, vsumfructum non extingui, sed illius commoditatem pertinere ad Fiscum, donec delinquens perierit: quia licet vsusfructus formalis alienari non possit, potest alienari illius commoditas, & hæc sola transit ad Fiscũ; Ius enim ad fructus remanet in ipso delinquente, donec viuit; & quia vt ait Gomez 2. var. c. 15. nu. 18. vsusfructus non debetur vsufructuario quolibet anno, sed à principio illi competit pro tempore, quo fuit constitutus, & proindè non computatur inter bona futura, & per hæc patet ad opposita. hæc autem sententia est vera, quando delictum non inducit maximam, vel mediam capitis diminutionem: nam tũc finitur, vt supra diximus, & ad proprietarium non redit.

23 Addunt alij, finiri vsumfructum, si absq; consensu proprietarij alienetur à fructuario, siuè alienetur contractu oneroso, siuè gratuito; incidit enim in pœnã commissi, & ad proprietarium redit, & cum proprietate consolidatur, ex l. si vsusfructus, ff. de iure dot. & §. finitur, Inst. de vsufruc. & hanc sentẽtiam tenet Ant. Gomez ad l. 70. Tauri, nu. 33. & 2. resol. c. 15. n. 15. dicens esse communem, & Couar. lib. 1. res. c. 8. n. 7. Sayr. in Claui Reg. c. 3. n. 10. Molin. tom. 1. disp. 7. & alij, quos citat Sanch. lib. 7. c. 13. n. 20.

24 Verùm contraria sententia, quam tenet Rebell. lib. 1. de prælud. Instit. q. 7. sect. 2. n. 17. & Sanch. post multos, quos citat n. 21. videtur probabilior: quia cùm talis alienatio non valeat, succedit regula tradita à Bald. communiter recepta l. 1. nu. 3. C. de Episcop. audien. quod per alienationem nemo amittit ius suum, nisi in iure sit expressum; nullum autem est ius, in quo hoc statuatur. nam in dicta l. vsusfructus solùm dicitur, si extraneo cędatur, idest ei, qui proprietatem non habet, nihil ad eum transire, sed ad dominum proprietatis reuersurum vsumfructũ, quod rectè explicatur, quòd reuertatur ad dominum, mortuo vsufructuario, quia nullum ius in cessionarium transfertur.

25 Secundò probatur ex §. fin. Inst. de vsufr. vbi dicitur, *Finitur vsusfructus, si domino proprietatis ab vsufructuario cędatur.* nam cędendo extraneo, nihil agitur: nam si vellet amitti per cessionem in extraneum, hoc dixisset, sicut dixit amitti per cessionem in proprietarium.

26 Sed petes tertiò, An finiatur vsusfructus morte ciuili vsufructuarij, nimirùm per professionem factam in aliqua Religione. Prima sententia asserit, extingui, nec transire in Monasterium. Probant, quia ius vsusfructus est personale, & proindè non potest in alium transferri, nec manere in Monacho, cũ sit factus incapax talis iuris, ergo extinguitur per professionem, sicut extinguitur morte naturali.

27 Dices, transire in Monasterium quoad illius commoditatem. Sed cõtra est, quia talis commoditas fundatur in ipso iure, ergò illo pereunte, perit commoditas, quæ ex tali iure oritur. Confirmatur, nam si transiret in Monasterium, deberet per centum annos durare. sed hoc est falsum, quia omnes dicunt, extingui morte Monachi, nec illius professio potest maius ius in Monasterium transferre, quàm ipse habeat, ergo necessariò fatendum est, per professionem extingui, & ideò hanc sententiam tenet glos. c. si qua mulier. verb. non extantibus 19. q. 3. Cęuall. in suis qq. communibus, q. 64. qui falsò allegat Cyn. Iason. & Salic. in auth. ingressi, C. de sacros. Eccles.

28 Dicendum non extingui, sed illius commoditatem transire in Monasterium, donec Religosus vixerit, ita glos. in dictam auth. ingressi, & ibi Doctores communiter, Couar. de restam. c. 2. n. 9. Mantic. de coniect. vlt. volun. lib. 11. tit. 19. nu. 27. Molin. disp. 9. tract. 2. tom. 1. Sayr. lib. 9. Clauis Reg. c. 7. n. 8. Azor. tom. 1. lib. 12. c. 8. q. 2. & alij, quos citat, & sequitus Sãch. lib. 7. c. 13. n. 48. quibus adde Turr. 2. 2. disp. 31. dub. 2. & videtur clarè probari ex dicta auth. ingressi, in qua dicitur omnia bona viri, & actiones Monachi transire in Monasterium per illius professionem,

nec

nec in aliquo textu sit exceptio vsusfructus.

29 Ad primum aliqui respondent, ius illud manere in Monacho, & commoditatem transire in Monasterium; nam Monachus est cuiuslibet iuris incapax in ordine ad propriam commoditatem, non autem in ordine ad Monasterij vtilitatem; sed non placet, quia paupertatis votum reddit Monachum incapacem ad quodlibet ius, etiam si nullam ex tali iure commoditatem percipiat, nam alias posset retinere suorum bonorum dominium in vtilitatem Monasterij.

30 Secundò respondetur, ius ipsum, & commoditatem in Monasterium transire, non quidem ex profitentis voluntate, sed ex iuris dispositione, & authoritate, nam in dicta authentica transferuntur omnia iura Monachi in Monasterium, & per consequens etiam vsusfructus, quod si dicas vsumfructū illum non pendere à Monachi vita, quia non potest idem ius vsusfructus in alium transferri.

31 Respondetur negando assumptum, quia hoc ius non transfertur per legem, aut proprietarium directè, quia tūc deberet cētum annis durare, sed indirectè, ratione personæ profitentis, & ideò ab illius vita depēdet. ita Sanchez loc. cit. n. 50. & per hæc patet ad confirmationem. idem docet Sanchez nu. 51. de vsufructu relicto ad tempus præfinitum alicui, dum esset in seculo, nam si ante elapsum tempus moriatur, post professionem emissam, extinguitur vsusfructus, morte enim naturali vsufructuarij semper extinguitur vsusfructus, etiam si tempus præfixum non sit elapsum, ex l. ambiguitatem Cod. de vsufructu, vt post alios docet idemmet Sanchez loc. cit. nu. 10. nam in tali vsufructu relicto subintelligitur conditio, si vsufructuarius vixerit, cū de natura vsusfructus sit dependētia à vita vsufructuarij, cū sit ius quoddam personæ inhærens.

32 Limitatur hæc sententia quoad religionem, quæ sit successionis incapax, in qua si vsufructuarius profiteatur, statim vsusfructus extinguitur, quia professio in tali Religione, quo ad successorem, morti naturali cōparatur, & quia vsusfructus non potest in aliū transire, nisi ex consensu proprietarij, vel dispositione iuris, quorum neutrum hic repetitur, ita authores superius citati, quamuis aliqui relati per Sanchez nu. 53. velint, pertinere ad Monasterium, loco alimentorum, alij verò ad hæredes Monachi illius vita durante: sed prior sententia videtur verior, quia per professionem in tali Religione Monachus redditur omnino incapax ad aliquid habendum, tam in communi, quam in particulari.

33 Secundò limitatur, quo ad vsumfructum relictum Monacho ante professionem: nam si post professionem relinquatur, non finitur illius vita, sed durat centum annis, si contemplatione Monasterij relinquatur; secùs verò est, si contemplatione Monachi sit relictum, quod si dubium sit, cuius contemplatione sit relictum, Sanchez nu. 61. censet, relictum contemplatione Monasterij, tum quia quicquid acquirit Monachus, acquirit Monasterio, tum quia vsusfructus relictus seruo, censetur in dubio relictus intuitu domini. Sed oppositum puto verius, quia cum huiusmodi vsusfructus soleat, vel à parentibus, vel à cognatis relinqui, semper censetur contemplatione Monachi relictus, tum quia si testator vellet illud contemplatione Monasterij relinquere, non relinqueret Monacho, sed ipsi Monasterio, tum demum, quia hæc legata fieri solent ad recompensanda onera, quæ Monasterium subit alendo Monachum, quæ ratio solum habet locum, dum Monachus viuit, tum quia legatum factum consanguineo pauperi, non censetur legatum pium, quia censetur relictum affectu cognationis, vt ex multis Doct. probat Tiraq. de priuileg. piæ causæ in præfat. nu. 16. & 17. & post multos, quos refert. Tenet Menoch. de præscript. lib. 4. præsumpt. 115. num. 6. & seq. nec obstant in contrarium allata, quia licet omnia acquirat Monasterio, censetur tamē illi relictum ob rationes allatas. nec est simile de seruo, quia seruus censetur amari propter dominum, & semper maior ratio moriua relinquendi legatum in domino, quàm in seruo supponitur, quod secùs est in casu nostro.

34 Petes quartò, an vsusfructus, quem habet pater in bonis aduentitijs filij, extinguatur professione patris. Certum est extingui, si Religio sit successionis incapax, vt patet ex dictis, sed dubium est de Religione capaci successionis.

35 Prima sententia asserit, extingui vsūfructum, est Cyni in authent. idem est, C. de bon. quæ liber. Alber. & Salyc. ibid. Bernardi Diaz regula 794. Boetij decis. 198. Couar. c. 2. de test. nu. 9. Greg. Lopez l. 5. tit. 17. par. 4. & aliorum, quos citat Sanch. loc. cit. nu. 68.

36 Probatur, nam hic vsusfructus debetur ratione patriæ potestatis cum onere administrandi bona filij, l. cum oportet, C. de bon. quæ liber. sed per professionem Religionis cessat ius patriæ potestatis; nec potest pater bona filij administrare, ergo non debetur illi vsusfructus.

37 Secundò, quia statim, ac pater profitetur, tradenda est filio legitima, sed hæc traditio esset inutilis, si in illa haberet pater vsumfructum, ergo per professionem talis vsusfructus extinguitur.

38 Secunda sententia asserit, dimidium

talis

talis vsusfructus pertinere ad Monasterium, reliquam verò partem extingui.

39 Probant, quia quando pater filium emancipat, ita diuiditur vlusfructus inter pattem,& filium ex l.cum oportet, §.sui autem, C.de bon. quæ liberis, sed per professionem, pater suo facto filium emancipar ergo,& hanc sententiam tenet Bart.auth.idem est in princ.nu.2.C.de bon. quæ liber.& ibi Angel.nu.1. Abbas in c.in præsentia, nu.59. de probat. Silu.religio 6.q.1.dicto 1. Armilla num. 20. & alii citati per Sanchez loc. cit. num. 69.

40 Tertia sententia, cui tanquam probabiliori adhæret ipsemet Sanchez ait, vsufructum non extingui, sed pertinere ad Monasterium toto paternæ vitæ tempore, pro qua sententia plurimos refert.

41 Probat, quia cum alii vsusfructus ad Monasterium transeant, etiam vsusfructus paternus ad illum transibit: cum nulla possit afferri ratio discriminis, vt ex argumentorũ solutione patebit, sententiæ istæ omnes sũt probabiles, vt ipsemet Sãchez fatetur, & hæc tertia senrentia cum Religioni faueat videtur in praxi amplectenda.

42 Vndè, ad primùm respondet, administrationem non esse solam concessionis vsusfructus rationem, sed fauorem paternũ, & proindè, licet administratio cesset, nõ cessare vsumfructum; eo vel maximè, quod per ministros Monasterij id munus exequi potest; sicut pater in amentiam incidens, non priuatur vsufructu. Ad secundùm respondetur, hanc sententiam esse intelligendam de alijs bonis non de legitima.

43 Ad argumentum secundæ sententiæ respondet, illam dimidiam partem vsusfructus non concedi patri ob beneficium emãcipationis, quod filio concedit; quia in hoc euẽtu nullum beneficium filio confert, quia principalis illius intentio, nõ sit filij emãcipatio, sed professio, ex qua ius patriæ potestatis nõ facto patris, sed legis dispositione soluitur.

44 Verùm solutiones istæ non videntur plenè satisfacere allatis rationibus, & ideò primam sententiam in puncto iuris veriorem censeo, nam hic vsusfructus fundatur in patria potestate, & ab illa dependet, ergo illa cessante, cessat vsusfructus, sequela patet, & antecedens probatur; nam filio emãcipato cessat, solumquè debetur dimidia pars ratione beneficij collati filio; quæ est noua causa tale ius tribuens, quæ cum hic non militet, ex toto perit.

45 Confirmatur: nam etiam si administratio non sit tota tario talis vsusfructus, est tamẽ causa partialis, & proindè illa cessante deberet, saltem ex parte cessare: cumquè cessat patria potestas, quæ est causa principalis, ex toto cessabit, nunquam enim bona filij familias patre profitente solent per Monasterij Ministros administrari, nam si maior est, statim sui iuris efficitur, & ipse sua bona administrat; si verò sit minor, datur illi tutor, vel curator.

46 Secundò probatur, quia hic vsusfructus non solùm per legem conceditur patri ob patris dignitatem; sed quia ipse tenetur filios,& illorum curam gerere, & ideò cum filius emancipatur, quia non est amplius sub illius cura, & regimine, amittit pater per emancipationem vsumfructum, & nouo titulo dimidietatem retinet, sed per professionem ius patriæ potestatis omnino tollitur, nec pater tenetur amplius filium alere, vel illius curam gerere, ergo vsusfructus omnino extinguitur. Et confirmatur, quia nulla est ratio, cur potius debeat extingui ratione legitimæ, quàm aliorum bonorum, immò maior ratio est in bonis, quę sunt filij propria, quam in illis quæ ex patre illi proueniunt.

47 Demum probatur, quia ipsemet Sanchez docet, suam sententiam non habere locum quo ad bona, quæ filius acquirit post patris professionem, quia tũc filius non subditur patri, si ergo non potest de nouo vsumfructum acquirere in bonis filii, nec etiam poterit talẽ vsumfructum retinere, cùm per professionem nõ solùm fiat incapax ad nouũ ius acquirendum, sed etiam ad illud retinẽdum, cùm talis iuris radix, & fundamentum deficiat.

48 Ex dictis sequitur, amitti vsumfructum à patre, si in hæresim incidat, quia filius à patria potestate liberatur, ex c.2. §.vlt. de heret. in 6. ità Simancas de cathol. inst. tit.9.nu.81. Mol.tract.2. disp.9. Less.lib.2. de iust.c.3.nu.23.D.Th.lib.2. suæ summæ,c.16. nu.18.qui alios citat quibus adde Sayr. d. c. 5.nu.7.Mols.tract.12.c.1. nu. 52. Rebell. l. 3. 1.de pr.lud.iust.q.7.sect.2.in fine, qui docet etiam ante condennationem, si pater in hæresim externam quantumuis occultam incidat, filium patria potestate liberari, & vsumfructum extingui, verùm alij requirunt sententiam declaratiuam criminis. Quod puto verius, cẽseo retrotrahi ad tempus commissi delicti, quia in dicto textu dicitur filios à die commissi criminis desisse esse sub potestate parentum & ideò emancipationem ab ipsis post crimen commissum factam declarat irritam; & quamuis Sanchez post Mol. tract.2.disp.9.quibus fauet Sayr.loc.cit.velit, vsumfructum non amitti, ex eo quòd patria potestas soluitur, sed ob atrocitatem criminis ex iuris dispositione, oppositum ex textu colligitur, in quo nil de vsusfructus extinctione dicitur, sed solùm decernitur, ius patriæ potestatis amittere, & ex hoc Doctores

ctores colligunt, extingui vsumfructum, ergo idem dicendum, quando aliud crimen committitur, per quod filius à patria potestate liberatur, quale est delictum, per quod pater maximam, aut mediam capitis diminutionē patitur, ex §. cùm autem, & §. pœnæ seruus, Inst. quib. mod. ius pat. potest amit. cùm etiā in tali casu fiat sui iuris, & ita illud admittere docet Rebell. loco cit. & fauet Less. lib. 2. de Iustit. c. 3. dub. 5. quatanus docet, per maximam, & mediam capitis diminutionem vsūfructum finiri, quod etiam docuit ipsemet Molin. dicta disp. 9. & Sanch. post alios dicto c. 16. nu. 7. & 8. nam si fuerit casus factus respectu extranei, debet etiam extingui respectu filij, nec vlla videtur ratio discriminis inter delictum hæresis, & cætera delicta, quæ eundem effectum habent priuandi iure patriæ potestatis.

49 Nec est vlla ratio, cur in crimine hæresis amittat pater vsumfructum, non solùm quoad bona acquisita post delictum commissum, sed etiam ante; in cæteris verò delictis illum amittat solùm quoad bona acquisita post delictum. Addit Simanc. loco cit. amitti etiam vsumfructum à patre, si filius hæresis crimen committat, & proindè confiscari bona illius aduentitia, non solùm quoad proprietatem, sed etiam quoad vsumfructum, quia per tale crimen patriam potestatem egreditur. Oppositum docet Molin. loco cit. quoad bona prius acquisita, quem sequitur Sayr. loco cit. & hæc sententia mihi videtur probabilior, quia filij delictum non debet patri detrimentum afferre, & ius quæsitum illi auferre; secus verò est in bonis acquisitis à filio post delictum, cùm ius patriæ potestatis per illud tollatur.

50 Petes, in quibus rebus constituatur vsusfructus. Respondetur, præcipuè constitui in rebus immobilibus, quæ fructus pariunt, vt in fundo, domo, & alijs similibus, ex l. vsufructu legato, ff. de vsufruc. constituitur etiam in iumentis, pecoribus, & alijs animalibus, vt patet ex dictis; in rebus vero vsu consumptibilibus, qualis est pecunia, oleum, triticum, &c. non potest constitui vsusfructus propriè dictus, quia eorum vsus est consumptio; si tamen super huiusmodi rebus vsusfructus relinquatur, dicetur vsusfructus impropriè, seù quasi vsusfructus: quia res illæ æstimari debent, & tradi vsufructuario, qui finito vsufructu, tenetur talium rerum æstimationē reddere, & de hoc tenetur cautionem præstere, ita habetur in §. fin. Inst. de vsufruc. vbi Ang. & alij, Molfes. post alios loco cit. n. 47. Sayr. loco cit. n. 8. qui rectè aduertit, per hunc vsūfructum improprium acquirere vsufructuarium harum rerum dominium, & proindè si peccat, postquam fuerunt illi traditæ, ipsi pereunt, quia re vera est quoddam mutuum, vt ipsemet docet c. 5. n. 1.

51 Vltimò petes, ad quas expensas in particulari teneatur vsufructuarius; diximus enim non teneri ad expensas magnas, sed tātùm ad moderatas.

52 Respondetur, teneri ad illas expensas, quæ sunt necessariæ, non solùm ad fructuum collectionem, sed etiam ad conseruationem rei in vsumfructum relictæ, alias tenetur restituere damnum, quod ex eius negligentia talis res petitur, ex l. 1. & 2. ff. quemadmod. vsusfruc. caueat. & proindè si domus vsumfructum habeat, tenetur eam reparare, non tamen reficere, si casu corruat, tenetur vineas fodere, & putare vites, demortuas plantare, tenetur etiā soluere onera realia, vt tributa, & gabellas, siuè fuerint antea imposita, siuè de nouo imponentur; hæc enim ex fructibus solui debent, ex l. vsufructu legato, & l. hactenus, & l. si pendentes, §. si quis, ff. de vsufr. ita Sayr. lib. 9. c. 5. n. 7. Rebell. dicta sect. 2. & al. 1. deniq; per omnia se gerere debet tanquam diligens paterfamilias. vndè cauere debet fraudes, quibus vti solent ij; quibus citò debet cessare vsusfructus, cuiusmodi est ex fructuatio vinearum, & prædiorū; tenetur enim ad interesse, si damnum aliquod proprietario inferat, vt dixi. Hinc non licet domum in habitationem destinatam in stabulum conuertere, vel seruum nobilē vili ministerio emācipare, vel congruum cibum denegare, ex l. sed & si, ff. de vsufruc. quòd si rationabiliter maiores sumptus, quām tenetur, faciat ad rei vsufructuariæ vtilitatem, vel aliquid expendat in hæc, ad illam vindicandam, vel defendendam, datur illi actio ad repetendas illas à proprietario, ex l. vsufructu legato, & l. hactenus, ff. de vsufr.

53 Habitatio est quid medium inter vsūfructum, & vsum, ex §. sed si cui, Inst. de vsu, & habit. est enim ius habitandi in aliena domo, differt ab vsu, nam ille, qui domus vsum habet, non potest illam alteri locare; qui verò habitationem habet, potest illam locare alteri, ex l. cùm antiquitas, C. de vsufr. & §. sed si, Inst. de locat. & §. fin. Inst. de vsu, & habit. differt verò ab vsufructu, quia habitatio sola morte naturali finitur, vt habetur in l. habitatio, & l. cùm antiquitas, C. de vsufr. & hab. & l. si habitatio, ff. eod. vsusfructus verò multis modis finitur, vt patet ex dictis. Præterea habitatio solùm locum habet circa domos, vsusfructus in omnibus rebus, vt patet ex dictis.

54 Seruitus est subiectio, qua res aliena alicui seruit. Dupliciter enim seruitutis nomē accipi potest. Primò quatenus dicit conditionem personæ, quæ sub alterius est dominio, cuiusmodi sunt mancipia, & hoc pacto

sum

sumpta, vt supra diximus, dicitur à seruando, quia hostes in bello capti, cum possent à victoribus interfici, seruabantur, & à victoribus pro mancipijs habebantur. seruitus verò; de qua loquimur, dicitur à seruiendo, & in re quæ alteri seruire dicitur, significat subiectionem, & obligationem ad seruiendum alteri, in ordine ad aliquam comoditatem, quam ille, cui res dicitur seruire ex tali re percipit, siuè hæc comoditas oriatur ex aliqua actione, vt cùm quis habet seruitutem transeundi per agrum alienum, siuè ex actionis omissione, vt cùm quis habet seruitutem in domum vicini, ne altius attollatur, ne propriæ domus lucem impediat, & de huiusmodi seruitutibus loquuntur iura Inst. ff. & C. de seruitut.

55 Huic autem seruituti, quàm res aliqua habet, correspondet ius quoddam in eo, cui res illa dicitur seruire, quod est species quædam imperfecta dominij, estquè ius vtendi, vel fruendi re aliena, ex l. 1. ff. de seruit. Vndè non rectè Tanner. disp. 4. dub. 2. nu. 20. hoc ius seruitutem appellat; nam qui tale ius habet, nemini seruit, sed res ipsa, cui talis seruitus inhæret, quæ formaliter significat obligationem rei, quæ seruit, vt dixi, vt aliquid scilicet in illa fiat, vel non fiat, salua illius substantia, vt patet in vsu, & vsufructu, prædium enim vsuario, vel vsufructuario seruit non è contra.

56 Est igitur seruitus obligatio in re aliena, vt aliquid in illa fiat, vel non fiat; salua illius substantia. dicitur obligatio loco generis in re aliena, quia res propria nemini seruire dicitur, vndè si quis emat prædium, quod habebat seruitutem respectu alterius rei suæ, statim seruitus illa desinit in illo prædio, vt habetur in l. 1. ff. quemad. seruit. amittatur, & l. si quis, ff. de seruit. vrban. præd. hinc non rectè aliqui distinguunt duplicem seruitutem, alteram formalem, quæ alteri in re aliena competit alteram causalem, quæ cōpetit proprietatis domino; idemquè docent de vsufructu, distinguentes duplicem vsumfructum; causalem, qui rei domino conuenit, alterum formalem, qui separatus est à dominio, & eodem pacto loquuntur de vsu; ita Barbosa in l. vsusfructus, ff. solut. matrim. Rebell. lib. 1. de præbend. iust. q. 7. sect. 2. & 3. Sanchez lib. 7. suæ summæ. c. 13. nu. 3. quia sicut nulla est seruitus causalis, ità nec vsus, vel vsusfructus, cū vsus, & vsusfructus sint quædam seruitutis species, ex l. vtifrui, ff. si vsusfr. petit. Et nulla res suo domino seruiat, vt ibid. dicitur, & in C. in re communi, ff. de seruit. vrban. præd. actus verò ille, quo quis propria re vtitur, est actus dominij, vt rectè docet P. Molfes. dicto tract. 12. c. 1. nu. 50. per particulā illam, vt aliquid, &c. reijciuntur omnes obligationes, quæ non ordinantur ad aliquam actionem, vel negationem illius, sed ad soluendum aliquid per particulam illam, salua eius substantia. differt à pignore, & hypotheca, quia per has obligationes res ipsa vendi potest.

57 Diuiditur autem seruitus, in realem personalem, & mixtam, ex l. 1. ff. de seruit. hæc autem diuisio, vt rectè aduertit Mol. tract. 2. disp. 11. desumitur ex parte illius, cui seruitus debetur; nam si immediatè debetur personæ, dicitur personalis: tale est ius habitationis. si verò immediatè debetur alicui rei, puta prædio, vel domui, dicitur realis. mixta est, quæ debetur à re personæ, vel è contra, est autem inter huiusmodi seruitutes discrimen, quia personalis regulariter finitur morte personæ, cui debetur, vt patet de vsu, & vsufructu. realis verò non finitur morte domini ipsius rei, sed transit cum ipsa re ad omnes, ad quos talis rei dominium transfertur. Dixi, regulariter finiri seruitutem personalem morte illius, cui debetur, quia emphyteusis, & quædam aliæ seruitutes transeuntur ad hæredem, quod ex eo prouenit, quia in earum constitutione, ius illud, quod tali seruituti correspondet, etiam pro hæredibus concedi solet.

58 Diuidunt aliqui personalem, in merè personalem, & mixtam. Et primam dicunt esse illam, quæ residet in persona, comparatione alterius personæ, qualis est seruitus mancipii respectu domini. Secundam, in qua res seruit personæ; verùm nunc de prima non loquimur. Alij dicunt seruitutem merè personalem esse illam, quæ in mancipio resultat comparatione illius, qui habet vsum, vel vsumfructum talis mancipij, quia est personæ, comparatione personæ. Verùm cum talis vsus, vel vsusfructus non differat ab vsu, vel vsufructu aliarum rerum, non erit hæc seruitus distincta ab alijs seruitutibus, quas mixtas appellant; mancipium enim in tali casu tanquam res quædam computatur.

59 Realis diuiditur in vrbanam, & rusticam. Vrbana est illa, quæ vrbano prædio debetur, Rustica verò, quæ debetur prædio rūstico; vrbanum verò prædium dicitur, quodlibet ædificium habitationis gratia constructum, siuè in ciuitate, siuè in villa, & horti recreationis gratia constructi, & tali ædificio coniuncti, vt patet ex l. vrbana prædia, ff. de verb. significat. rusticum verò dicitur omne prædium, quod non est vrbanum. vrbana seruitus subdiuiditur in affirmatiuam, & negatiuam, affirmatiua sita est in aliquo actu positiuo, vt recipiendi stillicidium alterius domus, item itineris, seu aditus per alienum prædium in domum propriam, negatiua sita est in negatione alicuius actionis, talis est ser-

seruitus non attollandi altius ędes contra commoditatem vicinæ domus.

60 Rursus seruitus in communi diuiditur in continuam, quasi continuam, & discontinuã. Seruitus cõtinua ast, cuius actus, vel vsus quantum est ex sa, continuè durat, vt seruitus aquæductus, tigni suscipiendi, &c. Quasi continua, cuius actus non semper est actu, sed solùm potentia; quia cùm à naturalibus causis pendeat, sicut illæ non sempar sunt actu, possunt tamẽ semper esse, ita eriam seruirus ab his pendens, talis est seruirus stillicidium admittendi, aut auertendi. Discontinua est, cuius actus, vel vsus non samper ast, talas sunt illæ, quarum vsus in hominum actione est posirus, vt seruitus viæ, aquæ haustũs, &c.

61 Constiruuntur autem seruitutes, val lege, vt parer de vsufructu legali; vel hominis dispositione, siuè hoc fiat per vltimam volũtatem, siuè aliquo cõtractu graruito, vel onerosо; vel demùm præscriptiona, vt pater ex §. fin. Inst. de seru.

62 Finiuntur. Primò transacto rempore, pro quo fuerunt constitutæ. Secundò illius remissiona. Tertiò, quãdo quis acquirit prędium, quod sibi, val alteri suo prædio seruiebat. Quartò præscriptione, ex l. pen. C. de ser.

An vsus distinguatur à dominio in rebus vsu consumptibilibus: Sect. III.

1 HAec quæstio, de qua Authores hìc tractant, ortum habuit ex Instituto Fratrum Minorum Ordinis Sancti Francisci de Obseruantia, qui nec in communi, nec in particulari alicuius rei dominium se habera profitentur: nam rerum, quibus vtuntur, dominium dicunt rasidere apud Summum Põtificem, & ipsi solùm habent simplicem vsũ talium rerum; pecuniæ verò, quæ illis donatur, dominium dicunt residere pęnès illos, qui tales pecunias donarunt, donec expendantur in his, quæ sunt illis necessaria ad victum, vel vestitum. Est autem sermo da rebus, quæ vnico vsu consumuntur: nam in veste, & cæteris rebus, quæ vnico vsu non consumuntur, potest dominium ab vsu separari.

2 Prima sentẽtia negat, in his rebus posse vsum à dominio separari. Est Io. de Turrec. lib. 2. summ. c. 112. Gerson. tom. 2. opusc. de contr. p. 1. concl. 3. D. Anton. 4. p. tit. 21. c. 4. §. 10. Silu. ver. dominium, q. 2. Arag. 2. 2. tract. da domin. cui sententiæ fauet D. Tho. infra q. 78. ar. 1. in corp. & ibi Caiet. dum ait, in talibus rebus non debet seorsum computari vsus rei à re ipsa, sed cuicũq; conceditur vsus, ex hoc ipso conceditur res, & propter hoc in talibus per mutuum transfertur dominium.

3 Probatur primò ex Extrauag. ad conditorem, de verb. signif. §. quod autem, vbi Io. 22. primò docet, in rebus vsu consumptibilibus vsum, & dominium non distingui, & indè infert, Fratres Sancti Francisci habere harum rerum dominium, & esse figmentum chimericum harum rerum dominium residere apud Summum Pontificam.

4 Secundò probatur ex l. 2. ff. de vsufruc. vbi dicitur, quod cùm alicui legatur vsus pecuniæ, vel alterius rei vsu consumptibilis, ipsa etiam pecunia, vel res legatur: quia nemo potest his rebus vti, nisi illas consumendo, ergo vsus, & dominium in his rebus non distinguuntur. Probatur sequela, nam qui habet illarum vsum, potest illas cõsumere, ergo etiã illarum dominium habet: nam posse rem ipsam consumere est perfectus dominij actus.

5 Tertiò probatur, si in rebus vsu cõsũptibilibus distingueretur vsus à dominio, sequeretur, vsuram esse licitam. consequens est falsum, argo & antecedens. Probatur sequela: nam posset quis concedere vsum talium rerum, reseruato sibi dominio, & accipere aliquid pro vsu rei, sicut potest aliquando pro vsu equi accipi.

6 Quartò, Fratres S. Frãcisci possunt res vsu consumptibiles vendere, argo habent illarum dominium. Sequela pater, & antecedens probatur ex dicta Extrauag. & ex Nicolao III. in c. exiji, de verb. signif. in 6. nec obstat si dicas, hoc facare per Sindicos, & Procurarores: quia quod per Procurarores facimus, per nos ipsos facimus.

7 Confirmatur. Nam cùm eleemosinæ largitio sit vera donatio, qui aliquid his Fratribus in eleemosinam largitur, non solùm vsum illis concedit, sed atiam dominium transfert, ergo verè sunt talium rerum domini.

8 Demùm probatur. Nam si rerum istarum dominium non est apud ipsos Fratres, sed apud Pontificem, qui res istas furto auferret, non teneretur illas Fratribus restituera, sed Pontifici, val danti eleemosinam, cùm res sit suo domino restituẽda, sed hoc est falsum, ergo.

9 Secunda sententia est affirmatiua, & par consequens negat, Fratres S. Frãcisci habere harum rerum dominium, & idem dicẽdum de cæteris Religiosis in particulari. Est Abb. conf. 63. Sot. lib. 4. de Iust. q. 1. a. 1. Salon. trac. da dom. q. 1. a. 1. Ban. ibi. q. 1. Val. disp. 5. q. 10. p. 1. Mol. trac. 2. disp. 6. & aliorum, quos cirat, & sequitur Sayr. lib. 9. c. 7. n. 13. quibus adde Sanch. lib. 7. suæ sum. c. 18. Suar. tom. 3. de relig. l. 8. c. 5, n. 12. Tann. disp. 4. q. 1. dub. 2.

n.23. Vuigger.trac.1.de vsuf.dub.4. quam nō solùm probabiliorem, vt ait Sayr. sed omnino veram censeo.

10 Probatur primò ex Nicolao III. in dicto c.exiit, de verb. signific. in 6. & ex Clemente V. in Clemen.1. eodem tit. vbi expressè docent, in rebus vsu consumptibilibus posse separari vsum à dominio, & Fratres Franciscanos habere solùm illarum vsum, dominium verò esse apud Pontificem, & si sit pecunia illis donata, dominium esse apud dantem: quamuis modo per Bullam Martini Quinti, & Pauli Tertij, etiam pecuniæ dominium sit apud Pontificem, vt docet Rodriq. tom.2.q.reg.q.125.ar.6.

11 Secundò probant aliqui. Dominium est facultas vtendi re in omnem vsum, sed Religiosi Franciscani non possunt his rebus vti in omnem vsum, quia non possunt illas donare, ergo. Verùm hæc ratio non concludit, quia maior est vera de dominio perfecto vt enim supra diximus, ad rationem dominij latè sumpti sufficit vt aliquis possit de re disponere quoad aliquem actum.

12 Tertiò probatur, cùm aliquis conniuio excipitur ab amico, habet ciborum vsū, non autem dominium, ergo vsus distinguitur à dominio. Verùm negabit quis antecedens, nam eo ipso quod illum conuiuio excipit, ciborum, quos comedit, in illum dominium transfert.

13 Quartò probatur, de ratione dominij est, vt quis vtatur re propria, sed Religiosi non possunt habere aliquid proprium, ex c. cùm ad Monasterium, de statu Monach. ergo non habent dominium rerum, quibus vtuntur. Maior patet ex definitione dominij superius allata, & ex discrimine inter eum, qui disponit de re aliqua nomine proprio, & eum, qui de illa disponit nomine alieno. Minor patet ex cit.tex. & quia dominium cuiuslibet rei paupertatis voto repugnāt, quando omnimoda paupertas vouetur. hinc Act 4. dicitur, *Nec quisquam eorum, quæ possidebat aliquid suum esse dicebat.* quod etiam habetur in can. scimus, & can. nolo, & can. non dicatis 12.q.1.

14 Confirmatur, nam si Religiosus haberet dominium rerum, quibus vtitur, non posset Superior huiusmodi res semel Religioso concessas illi auferre, & Religiosus posset illas donare, quorum vtrumq; est falsum: nam etiam si non omnis, qui habet alicuius rei dominium, potest illam alienare, qui potest illam consumere, posset etiam alteri dare.

15 Confirmatur secundò exemplo serui, cui à domino alimenta tribuuntur, & tamen illorum dominium non habet, quia nō potest cibos sibi traditos vendere, licet possit illos consumere, quamuis aliquid sibi subtrahat parcè viuendo: quia solùm dantur ad victum, nisi adesset tacita domini voluntas, quæ in mancipijs non præsumitur; in alijs verò famulis, qui suas operas locant, quando certa portio cibi illis assignatur, possunt sibi retinere, quod sibi subtrahunt: quia illa portio eibi datur illis ex pacto, siuè minus, siuè plus cibi opus habeant; in mancipio verò diuersa est ratio, quia vt dixi, dantur illis ad cibum necessarium, & illa subtractio afferret domino præiudicium, quia postea non esset ita aptus labori, quæ ratio licet non militet in Religioso, si non sit deputatus ad opera manualia, quia abstinentia reddit illum magis aptum ad exercitia spiritualia: quia tamen non est dominus rerum, quę illi opponuntur in mēsa, non potest aliquid, etiam si ex sua portione illud sibi subtrahat, alteri donare sine licentia expressa, vel tacita sui Superioris, quamuis oppositum doceat post multos alios, quos refert P. Diana tom.1. tract. de paupert. Relig. resol.28. censens, vsum non distingui à dominio: quamuis multi ex Authoribus, quos refert, dicant, licere ex præsumpta Superioris licentia, & tunc solùm posse Religiosum hoc facere, cùm datur aliquid cum taxa, nimirum tot carnis vnciæ, vel tot oua, vt ipsemet Pater Diana docet, qui addit, hoc non licere, quando Prælatus ex causa rationabili ad vitandum excessum, & abusum hoc prohiberet: nam in his casibus non possent de illis disponere ratione præcepti. Verùm si Religiosi haberent pitantiæ dominium, non posset Superior præcipere, ne illam alijs traderent, quia illos suo iure priuaret. Ratio, cur non possent hoc facere, nisi ex præsumpta Superioris licentia, est, quia non habent talium rerum dominium, & eo ipso quo sibi illas subtrahunt, sunt Monasterij, quia solùm possunt illas consumere, vt diximus de seruo.

16 Hinc verius puto, non concedi conuiuæ dominium ciborum, quæ illi apponuntur; non enim est hoc necessarium vt licitè illis vtatur, aliàs Religiosus ab alio inuitatus ad mensam ciborum dominium acquireret.

17 Demùm probatur, quia cùm quis re aliena vtitur, illamque consumit, datur vsus sine dominio, ergo potest dominium ab vsu separari. Et confirmatur ex §. minus, Institut. de vsu, & habitat. vbi dicitur; quòd potest quis habere vsum olerum, & florum pomarij, non tamen habet illorum dominium, quia non potest ea vendere, neque alienare.

Di-

18 Dices, posse dominium separari ab vsu illicito, non autem ab vsu licito. Sed cõtra, nam sufficit, vt ex natura sint separabiles. Prætereà etiam in vsu licito sunt separabiles quia cùm non transferatur dominium sine animo transferendi illud, nec acquiratur sine animo acquirendi illud, potest quis alteri vsũ rei concedere absq. dominio, & qui accipit illa, vti absq. animo acquirendi dominium, quem vsum vocant Theologi vsum facti.

19 Confirmatur, quia si in rebus, quæ nõ actu consumuntur, dominium nõ distingueretur ab vsu, idem dicendum esset in rebus, quæ paulatim consumuntur: quia etiam taliũ rerum vsus versatur circa rei substantiã, quam licet paulatim, tandem consumit: sed omnes concedũt, in his rebus distingui dominium ab vsu, ergo etiam in alijs distinguitur: quia per accidẽs est, quòd res paruo, vel magnô tempore consumatur. nam sicut Religioso datur vestis ad vsum sine translatione dominij, ita cibus; posset enim illi dari victus per mensem, vel annum, neq; per hoc fieret ciborum dominus.

20 Confirmatur secundò, nam tempore necessitatis potest quis licitè re aliena vti, & illam consumere, non tamen est illius dominus, nam aliàs diues teneretur pauperi in necessitate constituto ex Iustitia eleemosinam erogare.

21 Ratio à priori, cur Religiosus non habeat harum rerum dominium, etiam si habeat vsum non solùm facti, sed etiam iuris, quia licitè illas consumit, est, quia talis vsus est independens à voluntate alterius, & per consequens non est actus dominij; potest enim Superior cibum subdito datum auferre, sicut potest vestem ad vsum concessam.

22 Aduerte pro argumentorum solutione, dominium, vt supra diximus, esse ius disponẽdi de re propria. hinc vsus rei est dominij actus, & per consequens ab illo distinguitur, eo pacto, quo cæteri actus à suis potentijs: quia tamen talis actus, quando licitè fit, supponit facultatem, seù ius vtendi re, qua quisq; vtitur, aliàs vsus ille esset illicitus, qualis est in latrone, qui panem comedit furto sublatum, adhuc vsus iste distinguendus est in vsum facti, & vsum iuris, quem alij vsum in habitu appellant, qui semper præcedit vsum facti, & hunc vsum Iuris dicũt, non distingui à dominio, secus verò de vsu facti.

23 Impugnat hanc distinctionem Salon. quia sequeretur, Franciscanos habere dominium rerum, quibus vtuntur, quia licitè illis vtuntur. Verùm non est idem, re aliqua licitè vti, & habere ius vtendi illa: nam qui dependenter à domini voluntate vtitur, licitè illa vtitur, non tamen habet vsum iuris, quia non habet facultatem vtẽdi tanquam re propria, & proindè hæc explicatio coincidit cũ alia, quam idem author tradit, vt nimirùm vsus iuris, seù in habitu sit libera, & plena facultas habitualis vtendi re aliqua, sine dependentia ab alio; vsus verò facti sit ipsa actualis rei cõsumptio cum dependentia ab alio: Nos autẽ dicimus, vsum iuris esse facultatem vtendi re aliqua, tanquam propria; vsus verò facti est actualis vsus rei alienæ, qui si fit inuito domino, erit illicitus; sin verò ipso consentiente, erit licitus.

24 Ad primum respondet Salon. Io. 22. oppositum sensisse, nec vllum esse incommodum, si contraria docuit his, quæ prius Nicolaus, & Clemens docuerunt: quia omnes vt Doctores priuati loquuti sunt, idemque docent Val. disp. 10. p. 1. Tanner. loco cit. & Turr. disp. 31. dub. 3. n. 23. Sed non placet, quia in legibus ferẽdis nõ se gerunt vt priuati Doctores, sed tanquam Pontifices. vndè sequeretur, aliquem ex eis errasse, quod non est dicendum.

25 Secundò respondet Bellarm. lib. 4. de Summo Pontifice, c. 14. Ioannem 22. errasse, quod non putat absurdum: quia non est de re pertinente ad Fidem, vel ad mores, Molin. verò disp. 6. ait, eum nil certò statuisse, sed solùm disputando in hanc partem inclinasse, idem docet Sanch. loc. cit. Verùm ex textu oppositũ colligitur. Nec responsio Bellarminij placet, quia non debet in Pontifice admitti error, quia daretur occasio hæreticis spernendi eorum decreta, & hæc quæstio ad mores aliquo pacto pertinet, cùm spectet ad paupertatem Religiosam.

26 Vndè mihi videtur dicendum, Io. 22. nomen dominij latiùs sumpsisse pro facultate rem licitè consumendi, quo pacto vsus nõ videtur à dominio distingui, & talis facultas Religiosis conuenit: quia vsum facti, quem habent, non est iniustus, qualis est vsus facti, quo quis rem alienam consumit inuito domino. & hunc vsum Ioannes 22. dixit, non differre à dominio; re vera tamen dominium dici nequit, vt patet ex dictis: quia dominiũ dicit facultatem vtendi re propria independenter ab alterius voluntate, & in hoc sensu Clemens, & Nicolaus negant, Franciscanos habere dominium rerum vsu consumptibilium, ita respondet Sayr. loco cit. n. 18. Less. lib. 2. c. 3. dub. 8. in fin. Molfes. trac. 12. cap. 1. num. 69.

27 Ad secundum respondetur, negando sequelam; Imperator enim optima ratione hoc præcepit, nam talis dominij retentio esset inutilis, cùm vsus talium rerum sit ipsarũ consumptio, non tamen ex hoc colligitur, vsum non distingui à dominio, immò potius colligitur oppositum, quia si non distinguerentur, non erat opus præcipere, vt legana

vsum talium rerum, non retineret sibi dominium, & licet rei consumptio sit perfectus actus dominij, quando quis rem propriam consumit independenter ab alio; secus verò est, quando res consumitur ex concessione domini, vt patet ex dictis.

28 Ad tertium, negatur sequela maioris, ad probationem respondetur, negando assũptum, quia cum vsus rei est ipsa rei consumptio, rem bis venderet, vt optimè docet D. Thom. loc. cit. qui nullo pacto oppositæ sententiæ fauet, nec Caiet. nõ enim docet, vsum non distingui à dominio, sed ab ipsa rei consumptione, & ideò non posse pro tali vsu accipi pretium distinctum à prætio, qua res ipsa æstimatur, & licet asserant, in talibus rebus per mutuum transferri dominium, non tamen docent, dominium non distingui ab vsu, quando res non mutuatur, sed traditur alteri ius vtendi dependenter à domini voluntate.

29 Vndè non placet, quod ait Less. loc. cit. nu. 37. posse vendi vsum rerum istarum sine dominio, sed minori pretio; nã vel post venditionem ante consumptionem reuocaretur talis vsus, vel fineret illam consumere: si primum, vsus nil prorsus æstimaretur: si secundùm, idem prorsus valeret, ac si transferretur dominium, quia dominium illud esset inutile, præterea reuocatio vsus pretio concessi esset iniusta, nisi redderetur pretium.

30 Ad quartum negatur, quia huiusmodi actiones non exercent nomine proprio, tanquam talium rerum domini, sed ex licentia Pontificis, sicut Prælatus Religionis disponens de rebus Monasterij, non est illarũ dominus, quia disponit de illis, tanquam administrator, non tanquam dominus, & eodem pacto istæ actiones per eorum procuratores fiunt.

31 Ad confirmationem negatur sequela: nam etiam si erogantes eleemosinas Fratribus Franciscanis habeant animum transferendi dominium rerum, quas illis donant; Fratres tamen prædicti non habent animum acquirendi dominium, & ideò illas recipiunt eo modo, quo illorum Instituto conuenit, nimirùm quo ad vsum facti tantum.

32 Ad vltimum respondetur, auferentẽ furto res Fratribus donatas, posse illas Pontifici restituere, vel his, qui pecunias illis dederunt, teneretur tamen Pontifici, vel donãti explicare res illas Fratribus abstulisse, quia cum habeant vsum facti, non intendit Pontifex illos tali vsu priuare, & cum res semel Deo dicata non debeat in alium vsum trãsferri, nec ille qui pecunias largitus est, debet illas sibi retinere, licet in rigore posset hoc facere ante bullam Martini V. nunc verò nõ potest, quia dominium apud Pontificem residet, nõ apud donantem; vndè non posset amplius donanti restitutio fieri. licitè etiam dictis Fratribus fit talium rerum restitutio, cum furto illis auferuntur, quia Pontificis voluntas est, vt illis restituantur, quæ voluntas consuetudine est explicata, & quia talium rerum vsum habent, qui à solo Pontifice potest iustè illis auferri, quia ab ipso dependet.

33 Ex dictis sequitur, Patres Franciscanos, neque in particulari, neque in communi habere dominium alicuius rei, etiam vsu consumptibilis, sed illud esse penes Pontificem, habent tamen vsum facti iustum, & licitum, & idem dicendum de cæteris Religiosis in particulari, eadem enim est de illis ratio.

De subiecto Dominij. Sect. IV.

1 DVbitatur primò, vtrum soli naturæ intellectuali ratio dominij conueniat. Prima sententia est Maior. nu. 4. dist. 15. q. 2. Conrad. in tract. de contr. q. 3. Gersonis lib. de potest. Eccles. consid. 13. & aliorum, qui non solùm naturæ intellectuali, sed etiã brutis dominium tribuunt.

2 Probant primò, ex Scriptura Genes. 1. vbi non solùm hominibus, sed etiam brutis datur omnis herba in escam, ergo sicut homines sunt herbarum domini, ita etiam bruta, quia illas Deus, non solùm propter homines, sed etiam propter bruta creauit.

3 Secundò probant ex illis verbis Psal. 103. *Herodij domus dux est eorum*, vbi gloss. Herodius princeps est inter aues rapaces, & inter apes, vnus princeps est, & grues vnam, vt ducem sequuntur, & leo est rex animaliũ terrestrium, vt docet Hier. in epist. ad rusticum relatus 7 q. 1. C. in apibus.

4 Et confirmatur, nam etiam rebus inanimatis Scriptura dominium tribuit, nam Genes. 1. dicitur Deum creasse duo luminaria magna, luminare maius, vt præesset diei, & luminare minus, vt præesset nocti, ergo non est hoc brutis negandum, qui habent perfectiorem gradum essendi.

5 Prima conclusio. dominium nec brutis, nec rebus insensibilibus conuenit, sed soli naturæ intellectuali est D. Th. inf. q. 64. art. 1. & q. 66. art. 1. Soti lib. 4. q. 1. Arist. & aliorum quos citat, & sequitur Sayr. lib. 9. c. 4. nu. 2. est etiam Less. lib. 2. c. 4. dub. 1. & communis, quibus adde Molses. tract. 12. c. 2. num. 14.

6 Probatur primò, fundamentum dominij est liberum arbitrium, sed hoc soli naturæ intellectuali conuenit, ergo. minor probatur, ex Ari. 6. Ethic. & ex D. Thom. 1. 2. q. 1.

q. 1. art. 1. & 2. vbi ex eo probat, solùm hominem esse dominum suorum actuum, quia ratione pollet, & habet liberum arbitrium, sed bruta ratione carent, ergo. maior probatur: nam illud est fundamentum dominij, per quod aliquis habet facultatem vtēdi rebus, quarum est dominus, sed hoc soli rationi intellectuali conuenit, ergo. maior patet ex definitione dominij. minor probatur ex D. Th. 1. 2. q. 16. ar. 2. & ex Aug. in lib. 83. qq. q. 3. vbi ait, *Vti aliquo non potest, nisi animal, quod est rationis particeps*. & ratio est, quia vsus dicit ordinationem vnius rei in aliam, tanquam in finem, quod est proprium rationis.

7 Confirmatur, quia Genes. 1. rerum dominium tribuitur homini, eo quod ad imaginem Dei sit conditus, vt patet ex illis verbis, *Faciamus hominem ad imaginem, & similitudinem nostram, ut præsit piscibus maris, & bestijs terræ, &c.* sed hæc similitudo sita est in eo, quod homo est naturæ rationalis habens intellectum, & voluntatem, & liberum arbitrium, quo bruta carent, ergo.

8 Confirmatur secundò, nam bruta non habent dominium suarum actionum, ergo nec aliarum rerum. Probatur: quia prius dominium est fundamentum dominij aliarum rerum, quia per proprias actiones alijs rebus dominamur, illis vtendo.

9 Secundò principaliter probatur, quia si bruta haberent herbarum dominium, qui illas brutis auferret, faceret illis iniuriam, consequens est falsum, quia bruta non sunt iniuriæ capacia, vt docet Philosoph. 10. Eth. cap. 8. ergo & antecedens. hinc qui pabula brutis aufert, non brutis, sed homini, qui est illorum dominus, iniuriam irrogat.

10 Secunda conclusio. Deus est absolutus, & perfectus omnium creaturarum Dominus. Est de fide Psal. 23. *Domini est terra, & plenitudo eius*. & alibi, *Tui sunt cæli, & tua est terra; orbem terræ, & plenitudinem eius tu creasti*. vbi traditur huius dominij fundamentum, quia ab illo omnia sunt condita.

11 Secundò probatur ratione. Quicquid perfectionis reperitur in creaturis, excellentiori modo reperitur in Deo; sed ratio dominij dicit perfectionē, & reperitur in creaturis, ergo etiam Deo conuenit.

12 Tertiò probat Salon. quia pater iure naturæ est dominus filij, sed Deus est Pater omnium creaturarum, ergo. Verùm maior est falsa, & contra ipsum q. 1. de domin. ar. 1. conclus. 2. potest tamen ex eodem principio probari. Deus ex nihilo creaturas condidit, ergo est illorum Dominus. Probatur sequela, nam quilibet artifex est dominus operis ab eo facti, ergo etiam Deus, cùm cæteri artifices solùm formam accidentalem producant, Deus verò totam substantiam. Hinc Ester 13. cùm dixisset, *In ditione tua cuncta sunt posita*. statim subdit, *Tu enim fecisti cælum, & terram*. hinc Esai. c. 45. & Paulus ad Roman. 9. Deum figulo, homines luto comparat. Hæc autem dominij appellatio ex tēpore conuenit Deo; quatenus dicit relationē rationis ad creaturas; ratione verò fundamenti ab æterno conuenit, cùm sit quid intrinsecum Deo. vndè non rectè Salon. ait, Deum ante mundum conditum fuisse tantū Dominum in potentia, & hanc potentiam non esse aliquid in Deo, quia Deus est actus purus, & omnis potentiæ expers: quia hæc potentia non est passiua, sed actiua, quæ non repugnat Deo; non enim erat potentia Dominus creaturarum, nisi quia poterat illas producere per suam omnipotentiam, sicut potentia ad esse patrem non dicit in humanis aliquid infibo, sed potentiam generatiuam, quæ est fundamentum relationis paternitatis.

13 Hoc autem Dei dominium esse perfectissimum, ex eo patet, quod ipse solus potest vti rebus omnibus in omnem vsum, eorum actiones impedire, vt ignem, ne calefaciat, & efficere, vt præter creaturæ leges agāt, est etiam vitæ, & mortis Dominus; vndè potest, etiam nulla præcedente culpa, aliquem vita priuare: demùm potest omnes creaturas in nihilum redigere, sicuti illas ex nihilo condidit. hinc Sap. 12. dicitur, *Quis imputabit tibi, si perierint omnes nationes, quas tu fecisti?* est etiam solius Dei dominium omnino independens; dominium enim creaturarum omnium est dependēs, saltem à Deo. Sap. 10. *Per me Reges regnant*. hinc solus Dominus antonomasticè dicitur, & hoc dominium non potest à se abdicare, nec vlli creaturæ communicare, vel aliquam creaturam ab illo eximere: conuenit autem illis tùm ratione creationis, vt dixi, tùm etiam gubernationis.

14 Dices, eiusdem rei non possunt esse plures domini, sed Deus est omnium rerum dominus, vt patet ex dictis, ergo nulla creatura potest habere alicuius rei dominium.

15 Respondetur, maiorem esse veram de dominijs eiusdem rationis, secus verò de his, quæ sunt diuersæ rationis, & inuicē subordinata, quale est dominium creaturarum, & Dei. hinc etiam in humanis dantur respectu eiusdem rei plura dominia subordinata, vt patet in Rege, qui est totius Regni dominus, & habet dominium altum in omnia subditorum bona, & tamen subditi habent dominium particulare suorum bonorum.

16 Tertia Conclusio, Homo, & Angelus est subiectum capax dominij, patet ex dictis, quia vterque est libero arbitrio præditus, &

sua-

suarum actionum dominus; ergo potest etiã aliarum rerum dominium habere, sequela patet ex dictis, quia radix, & fundamentum dominij est liberum arbitrium.

17 Secundò probatur, dominium est facultas disponendi, seu vtendi rei aliqua tanquam propria, sed actus vtendi, vt supra probauimus Homini conuenit, ac etiam Angelo: cum sit nobilioris naturæ, ergo vterque est subiectum capax dominii.

18 Quarta Conclusio, Homo est dominus omnium rerum sublunarium. Probatur ex Scriptura Genes. 1. *Faciamus hominem ad imaginem, &c. vt præsit piscibus maris, & volatilibus cœli, &c.* Psal. 8. *Omnia subiecisti sub pedibus eius.*

19 Ratione probatur, Homo est finis omnium creaturarum corporalium, quia propter ipsum à Deo conditæ sunt, vt colligitur, & citato loco Genesis 1. & docet Philosophus 2. phys. vbi ait sumus, & nos omniũ rerum fines, ergo est omnium rerum dominus. Probatur sequela, quia quælibet res est propter suum finem, cùm ergo sint propter hominem; potest illis vti, & per consequens est illarum dominus.

20 Aduerte tamen, hominem non amisisse hoc dominium per peccatum, quia conuenit illi ratione suæ naturæ, quæ cuncta corporalia excedit, sed amisit donum illud, quod fuerat illi à Deo collatum in statu innocentiæ, vt omnia animalia ad nutum illi obedirent, nec illum aliquo pacto læderent.

21 Quinta Conclusio, Angeli non habent dominium harum rerum sublunarium est contra Arag. & Salon. q. 2. art. 1. concl. 3. est autem Soti lib. 4. q. 1. art. 2. Bannes tract. de dom. q. 1. Less. lib. 2. c. 4. dub. 1. Mol. tom. 1. de iust. tract. 2. disp. 18. & aliorũ quos citat, & sequitur, Sayr. lib. 9. c. 4. nu. 5. quibus adde Tanner. disp. 4. dub. 4. nu. 3. Maldet. tract. 1. de dom. c. 4. dub. 1. Molfes. loc. cit. num. 17. Vuiggerũ tract. 1 de dom. c. 3. dub. 4. Probatur ex Paulo ad Hęb. 2. vbi ait: *Non enim Angelis subiecit Deus orbem terræ*, nec alibi in Scriptura legitur fuisse illis hoc dominiũ concessum. Et confirmatur, quia cum Angelus sit substantia spiritualis, non indiget rebus corporalibus, nec propter illos conditæ sunt, ergo non habent illarum dominium.

22 Secundò, si Angeli haberent rerum istarum dominium, possent illis ad libitum vti, & per consequens ab vno auferre, & alteri dare, quia dominium hominum non posset illis præiudicium inferre, sed hoc est falsum, vt patet; ergo Angeli non habent harum rerum dominium.

23 Obijcies. Deus hæc inferiora regit Angelorum ministerio, ergo habent dominium in hæc inferiora. Respondetur negando sequelam; nam sicut minister Principis, cui bonorum illius administratio est credita, non est illorum dominus, ità nec Angeli rerum sublunarium; nam cum homines præcipuè regant, vt docet Paul. ad Hęb. 1. vbi ait, *Omnes sunt administratorij spiritus in ministerium missi, propter eos, qui hæreditatem capiunt salutis.* essent homines illorum serui, quod est falsissimũ. Hinc Angelus dixit Ioãni Apoc. 19. & 22. *Conseruus tuus sum*, sicut enim tutor, & curator non sunt pupilli domini, ita nec Angeli sunt hominum domini, cum sint eiusdem hæreditatis participes, nec Angeli qui prouincijs præsunt sunt illarum domini, sed summi regis ministri, cuius nomine illas regunt, sicut nec prouinciarum præsides ab Imperatoribus constituti sunt illarum domini, quamuis posse dici illos habere dominium gubernatiuum prouinciarum, & rerum, quibus præsunt, dependẽs ab ipso Deo, vt concedit Less. & Tanner. loc. cit. quamuis non possint ob hanc rationem propriè domini dici, quia in omnibus Dei iussa exequuntur.

24 Obijcies secundo, creatura corporalis obedit ad nutum Angelis, potest enim rerum naturas naturali virtute immutare, & pluuias, & tempestates causare, & plures alios effectus mirabiles operari, ergo sunt illarum domini.

25 Respondetur negando sequelam, nã hæc omnia efficiunt Angeli applicando actiua passiuis, vt enim docet D. Th. 1. p. q. 110. art. 2. non potest Angelus immediatè rerum naturas transmutare, solumquè quo ad motum localem creatura corporalis est illi subdita, quæ subiectio non arguit dominium, sed potentiam ad talem motum.

26 Ad argumenta superius allata facilis est responsio, ex dictis, & ad Primum respondetur, non esse datas herbas brutis, tanquam dominis, sed Deus illis de pabulo prouidit propter hominem, quod significauit Psalmista Ps. 103. dicens *Producens fœnum iumentis, & herbam seruituti hominum*, idcirco enim Deus animalia pascit, vt homini deseruiant, veluti cum pater filio, & illius seruis alimenta præbet. Hinc non dixit: dedi vobis, & brutis herbas, sed ecce dedi vobis herbam, vt sit vobis in escam, & cunctis animantibus terræ, nam etiam si propter bruta etiam herbas creauit, quis ad illorum cibum illas produxit, totum hoc hominis gratia factum est, qui erat animalium dominus.

27 Ad secundùm respondetur; aues, & animalia alijs auibus, & animalibus dicuntur dominari, non propriè, sed metaphoricè, cum nec bruta sint præcepti capacia, nec alijs possint aliquid præcipere, quod est necessarium ad dominium gubernatiuum, sed

quia

quia vel naturali instinctu cætera eiusdem speciei vnum tanquam ducem sequuntur, vt in apibus accidit, vel quia cætera aliquod animal ob naturæ excellentiam timent, vt accidit in Herodio, & in leone, ex quo patet, etiam metaphoricè esse intelligendum id, quod de Sole,& Luna docet Scriptura.

28 Dubitatur primò. An pueri,& amentes sint capaces dominij. Respondetur affirmatinè,ita Victor.relect.de Indis,n.21.& 22. Less.loco cit.dub.2.Sayr.dicto c.4.n.8.Tann. loco cit.n.37.Molses.loco cit.nu.21. & 22.& de pueris probatur ex Paulo ad Galat.4. *Hæres quanto tempore paruulus est,nihil differt à seruo, cùm sit dominus omnium.* Secundò probatur ratione, nam bona puerorum non sunt tutorum,qui illa administrant,ergo sunt ipsorum paruulorum. Sequela patet, quia debent habere aliquod dominum particulare. & antecedens probatur, quia tutores sunt tantum administratores, & tenentur finita tutela pupillis illa restituere.Confirmatur, nam si quis huiusmodi bona surripiat, tenetur illa pupillis restituere,vt patet,ergo.

29 Quoad amentes verò probatur,quia dantur illis curatores, qui non sunt domini, sed tantùm administratores bonorum,vt de tutoribus diximus, ergo amentes sunt illorũ domini. Ratio à priori est,quia fundamentum est liberum arbitrium,cuius vsus,etiam si sit impeditus in paruulis, & amentibus, non reddit tamen illos incapaces dominij. Idem à fortiori dicendum de prodigis, vt Molses.tradit n.23. quia solùm est illis interdicta suorum bonorum administratio,vt in l.1.ff.de curator. furios. quia Reipublicæ interest,ne quis bonis suis malè vtatur, §.sed & maior,Inst.de his,qui sunt sui,vel alien.iuris : quia de ratione dominij non est actualis rerum vsus,sed facultas vtendi, quæ facultas potest conuenire paruulis, & amentibus, & ita de amentibus docet etiam Salon. q.2. de dom.q.2.ar.1.Bann.dub.2.conclus.4. & Molin.tract.2.disp.18.

30 Aduerte tamen, quod si dominium alicuius rei habeat annexum munus regendi alios, cuiusmodi est dominium alicuius Castri,vel Ciuitatis,tunc amens non est talis dominij capax, si amentia sit perpetua, ita Caiet. tom.1.opusc.Salon.loco cit. & Tann. loco cit. & ideò non potest tale dominium de nouo acquirere, cùm sit ineptus ad regimen: nam ad dominium gubernatiuum requiritur vsus rationis in domino, quia non solùm ordinatur ad propriam vtilitatem,sed etiam ad alienam: si verò quis in amentiam incidat post acquisitum tale dominium non est ipso iure priuatus, sed debet illo priuari, cùm sit ineptus ad alios regendos, qui non potest se ipsum regere. Hinc Caiet.in opusc. de authoritate Papæ,cap.vlt. quem Bann.Salon.& Sayr.loco cit.sequuntur,dicit,quod si Papa in amentiam incidat,debet deponi, & alius in illius locum eligi,& idem dicendum de Episcopo,& cæteris Prælatis, & dominis temporalibus.

31 Dubitatur secundò. Quodnam sit subiectum inhæsionis ipsius dominij, nam hucusq. sumus loquuti de subiecto denominationis.Respondetur,esse intellectum,& voluntatem: nam re aliqua vti ad intellectum, & voluntatem pertinet, ad voluntatem tanquam mouentem, ad intellectum verò tanquam dirigentem,& ordinantem vsum rei in aliquem finem, vt docet D.Thom.1.2.q.16. q.16.ar.1.in corpore.

32 Aduerte tamen,quod dominium hominis in ordine ad suas operationes non est aliquid distinctum ab intellectu,& voluntate;dominium verò in ordine ad res exteriores est facultas quædam moralis, non accidens physicum, nec est sola relatio ad res, quarum domini dicimur, sed est aliquid absolutum,in quo talis relatio fundatur; non est autem accidens reale,vt putauit Bann.loco cit.conclus.7.sed morale, quia à causa morali causatur,puta emptione, vel venditione, hæreditatis successione, &c. nec dicit ordinem ad actum physicum, sed moralem: nam licet rei vsus sit actus physicus, cùm sit actus alicuius potentiæ naturalis; quatenus verò à dominio procedit, à quo habet vt licitè fiat,est in genere moris. vndè vsus rei in eo,qui dominium habet, non differt physicè ab vsu eiusdem rei vsurpato ab eo, qui non est dominus:sed differunt tantùm in genere moris, & per consequens talis facultas non est physica,sed moralis.

33 Dices, Aristoteles constituit dominium in prædicamento relationis, dicens, quod totum esse domini est ad seruum, & in Deo ratio dominij dicit tantùm relationem rationis, ergo dominium non dicit quid absolutum.

34 Respondetur,nomen dominij posse referri vel ad actum vtendi, vel ad terminũ, quem respicit,nimirum ad rem subiectam. si primo modo accipiatur, est aliquid absolutum etiam respectu Dei; non enim à relatione dominij habet Deus, vt possit creaturis ad libitum vti,nec homo rebus, quarum dominus dicitur,quia relatio non est actiua; si verò secundo modo accipiatur, concedimus, esse relationem, quæ in tali facultate fundatur, & hoc pacto nomen dominij accipit Arist.non enim de illius actu loquebatur, sed diuersas relationis species enumerabat.

35 Dubitatur tertiò. An illi, qui alijs subduntur, vt Religiosi filijfamilias, & serui sint capaces dominij.

Dico

36 Dico primò. Religiosi solemniter professi sunt omnino incapaces dominij, & cuiuscunque actus dominii, accipimus nomen dominii, latè, quatenus dicit quamcunquè facultatem disponendi de re aliqua, tanquam propria. est communis omnium, ita Abbas in c. cum ad monast. num. 1. de statu Monach. Nau. concl. 2. de reg. nu. 2. Azor. to. 1. instit. moral. lib. 12. q. 1. Val. 2. 2. disp. q. 4. p. 3. Less. lib. 2. c. 4. nu. 21. Sayr. lib. 9. c. 4. nu. 9. Sanchez lib. 7. suæ summæ c. 18. nu. 25. Mol. ses. loc. cit. nu. 42.

37 Probatur ex c. non dicatis 12. q. 1. vbi: non dicatis aliquid proprium, & ex c. cū ad monast. de statu Monachorum, vbi sub obtestatione diuini iudicii præcipitur, ne quis Monachorum proprium aliquo pacto possideat. idem habetur in c. Monachi eod. tit. & in Trid. sess. 25. c. 2. vbi dicitur nemini regularium, tam virorum, quam mulierum liceat bona immobilia, vel mobilia cuiuscūquè qualitatis fuerint, etiam quouis modo ab eis acquisita, tanquam propria, aut etiam nomine conuentus possidere, vel tenere, sed statim ea superiori tradantur conuentuique incorporentur, idemquè præcepit Clemens VIII.

38 Ratio est, quia per votum solemne paupertatis redditur religiosus dominij incapax, vndè non solùm abdicat à se dominium earum rerum, quas antea possidebat, sed fit etiam incapax ad acquirendum alicuius rei dominium, siuè hoc oriatur ex ipsa natura voti solemnis, siuè ex Ecclesiæ ordinatione.

39 Hinc sequitur non posse religiosum, nec vsumfructum, nec vsum iuris, nec possessionem alicuius rei, sed solùm vsum facti à superiore dependentem, vt supra diximus, habere.

40 Sequitur secundò, peccare religiosum exercendo quemlibet actum dominij, sinè tacito, vel expresso consensu Superioris: vndè peccat mortaliter recipiendo, vel retinendo rem aliquam notabilis momenti, sine tali consensu, item donando, vel alienando aliquid, & recipiēs ab illo aliquid, tenetur restituere, etiam si titulo oneroso illud recipiat: idem dicendum si aliquid abscondat, ne superior illi auferat, etiā si licitè illud haberet, vt solet accidere visitationis tempore, quia in tali casu vult illud habere independenter à superiore, idem docet, Less. lib. 2. de iust. c. 41. de religioso commodante rem aliquam, sinè superioris licentia; quia solùm habet vsum facti, nisi esset res parui momenti, & ex crebrò occurrentibus, quia tunc censetur adesse tacita facultas superioris, Sanchez verò lib. 7. c. 19. nu. 65. ait non esse mortale commodare res ad proprium vsum destinatas quando religiosus comodans est securus de restitutione illarum, ac conseruatione, quia est parua materia Petr. verò de Ledesma, cui addit. ad summ. tom. 2. c. 4. dub. 2. quem sequitur, P. Diana tract. de paupertate religiosa resol. 37. ait non esse mortale mutuare pecunias religiosis eiusdem conuentus, vel etiā exteris, si quis sit de restitutione securus, quia licet per mutuum transferatur dominium, tamen mutuatio est res parui momenti, cum teneatur mutuatarius eandem reddere. Mihi tamen videtur dicendum hunc actum comodandi, vel mutuandi esse actum dominij, & per consequens eum, qui absquè expressa, vel tacita licentia superioris illum vsurpat, contra votum agere, an autem mortaliter peccat, vel solùm venialiter, pendet, non solùm ex valore rei mutuatæ, vel comodatæ, sed etiam ex alijs circumstantijs, & quādo res mutuata, vel comodata est magni valoris, nec adest tacita saltem superioris voluntas, vix potest à mortali excusari, tùm quia vsurpat actum dominij contra superioris voluntatem, tùm quia, etiam si persona secura appareat, semper exponitur periculo amittendi rem mutuatam, vel cōmodatam. Quo ad concessionē verò earum rerum, quæ religioso ad proprium vsum sunt concessæ idem P. Diana post Laiman. p. 3. c. 9. §. 12. nō solùm censet posse religiosum mutuare res cuiuslibet pretij professo eiusdem Monasterij, quia nulla fit alija iniuria, quia solùm dat vsum quem habet, & dominium manet apud Monasterium, sed etiam posse supradictos religiosos dare inuicem tunicam, caligas, calceos, &c. ad vsum; dummodò dans prouisus de sufficienti maneat, nequè ex hoc votum paupertatis infringere, sed solùm peccare peccato inobedientiæ, quod non est mortale, secluso contemptu. idem docet Fagundez 2. p. Eccles. lib. 8. c. 6. nu. 4. 5. & 6. citans Hier. Flam. 3. p. Methodi c. 9. §. 12. verùm censeo non solùm peccare contra obedientiam, sed etiam contra votum cum solùm vsum facti habeat, quem non potest in alium transferre, vt patet ex dictis, ità Less. loco cit. & Sanchez, qui alios citat loco cit. nu. 64. loquens in particulari de his, quæ ad proprium vsum sunt concessa, quia vsurpat rem independenter à prælati voluntate, tanquam illius dominus, & in hanc sententiam citat D. Anton. Silu. Valent. & alios. erit autem mortale, quādo datur res alicuius momenti. Nec obstat, quod huiusmodi rem alteri tradens maneat prouisus sufficienter, quia non peccat ex eo, quod damnum Monasterio infert, sed quia actum dominij exercet, quod maximè procedit, quando huiusmodi donationes ex inordinata affectione procedant. quo ad mutuum verò raro erit mor-

mortale,imò nec actuale, quando mutuatur aliquid Religioso eiusdem Monasterij, quia semper adest tacita voluntas Superioris, si mutuentur res ad vsū concessæ,vt libri,& his similia;secus verò est,si mutuentur pecuniæ.

41 Limitatur conclusio posita, vt non procedat quoad res spirituales, quia Religiosi per votum paupertatis non abdicant à se dominium rerum spiritualium, sed solùm temporalium, vt docet D.Thom.2.2.q.186. ar.7.ad 4.& ibi Caiet.Nau.loco cit.Less.dicto c.4.n.26. Sanch.lib.7.suæ summ.c.18. nu.25. & ideò si beneficium regulare habeant, habent dominium,vel quasi dominium beneficij, & possunt nomine proprio agere super iure eligendi sibi competente, & aliis Iuribus sibi competentibus, quatenus Religiosi sunt,vt post Nauar.loco cit.& q.1. de reddit. n.9.docet Less.loco cit.

42 Sed petes quartò, an Religiosi post Concilium possint habere annuos redditus, ad vsus proprios honestos ad Superioris nutum reuocabiles.

43 Prima sententia est negatiua, quia hoc videtur specialiter prohibitum per Tridentinum sess.25.de reform.c.2. cuius verba supra attulimus, vbi prohibetur huiusmodi bona etiam nomine Conuentus retinere. Est Palat.in 4.dist.38.disp.1.in solut.ad 9. Cordub. in summ.q.54.Val.in 2.2.disp.1.q.4.p.3. Pet.Nau.de rest.lib.3.c.1.p.3. dub.1.n 163. Less.lib.2.c.4.dub.5.Mol.tom.2. de Iust. disput.276.Azor.tom.1.lib.12. c.9.q.2, Zetula in praxi,p.1.verb.moniales, vers.ad secundū, qui asserit,ita declarasse Sacram Cardinalium Congregationem.Vasq.in opusc.de redd. Eccles.c.3.dub.11.n.14.Suar.de Relig. to.3.l.8. c.14.n.18.Malder.trac.1.c.4.dub.6. Vuigger. trac.1.de dom.dub.8.

44 Secunda sententia ait, id esse licitū. Est Nau.com.2.de reg.n.5.& 18.& lib.3. cōsil.in 1.edit.tit.de reg.cons.20.& de stat.Monach.cons.14.& aliorum,quos citat,& sequitur Sanch.lib.7.c.22.n.12. est etiam Fagund. de præcep.Eccl.p.2 lib.8. c.6.n.13. Tann.in 2.2 disp.6.q.3 dub.4.& aliorum, quos citat, & sequitur P.Dian.trac.de Pauper.rel.res.32

45 Fundamentū huius sententiæ est,quia hoc nō est prohibitū ex natura rei,nec aliquo Iure positiuo,ergo est licitū. Antecedēs probatur quoad primā partē,quia supponimus bona illa concedi ad vsus licitos ex causa rationabili,cū dependentia à Superiore, & facultate reuocandi tales redditus ad nutū. & quia Religiosus nō possidet huiusmodi bona nomine proprio,& quoad fructus solū,qui ex illis percipiūtur,solū habet vsum facti. Quoad secundā verò partem probatur, quia in c.Monachi,de stat.Monach. tantùm prohibentur Religiosi habere peculium tanquam proprium,nec in Trid.nouum ius statuitur.

46 Secundò probatur ex vsu,quia videmus passim nedū Moniales,sed etiā veros religiosos,scientibus Ecclesiæ Prælatis, cēsus vitalitios possidere, quā consuetudinē damnare non possumus.Sentētiæ istæ sunt ambo probabiles. prima tamen mihi videtur probabilior, saltē quoad viros, præcipuè ob declarationē Cardinaliū,à qua nō est recedēdū.

47 Probatur ex ipsis verbis Concilij, quę sic habent, *Nemini Regularium tàm virorū, quàm mulierū liceat bona immobilia,vel mobilia cuiuscumq; qualitatis fuerint,etiā quouis modo ab eis acquisita,tanquā propria,aut etiam nomine Conuentus possidere, vel tenere;sed statim ea Superiori tradantur,& Conuentui incorporentur.Nec deinceps liceat Superioribus bona stabilia alicui Regulari concedere etiam ad vsumfructum, vel vsum, administrationē,aut commēdam:administratio autē bonorum monasteriorū, seù Conuētuū ad solos Officiales eorundem, ad nutum Superioris amouibiles,pertineant; mobilium verò vsum ita Superiores permittāt,vt eorum suppellex statui paupertatis,quā professi sunt,cōueniat,nihilq; superfluum in ea sit*. in quibus verbis primò ponderandū est prohibere, vt nō possint cōcedi stabilia,etiā ad vsū, & cùm cōcedat vsū mobiliū videtur expresse prohibere vsū rerū stabiliū, ēt si nomine Cōuētus possideātur:nā prius,phibuerat possidere mobilia tanquā propria:ptęrea verbū illud,deinceps nō liceat,videtur ius nouū inducere,vel saltē determinare id, qprius erat inter authores cōtrouersū,an de iure cōi hoc liceret, veluti controuersiā decidēdo, dixit, vt deinceps,quod idem est, ac post hac non liceat.

48 Tandē mēs Concilij colligitur ex causa finali illius decreti,q̄ est,vt tollatur abusus; q̄ .n.aliqui dicunt,per Trid.nō cōdi ius nouū nulla rōne probatur,cū illius verba sint clara nec recipiāt interpretationē,quā tex.in c.monachi,de stat.monac. aliq adhibet,vt intelligatur de cōcessione sine causa rationabili facta,vel ad vsus supfluos,qa Concil.vniuersaliter loquitur.Et p hæc patet ad 1.Arg.est.n. hoc,phibitū p Concil.vt patet ex declaratione Cardinaliū,de qua testatur Less dicēs,noluisse Sac.Cong.hoc cōcedere,ēt personis nobilissimis. q autē respondet Dian.de tali declaratione nō cōstare,& nō esse illis necessariò standū.primū patet,esse falsū, qa graues authores illā referunt. secundū multū derogat Congr. authoritati,nam dictę declarationes exierant annuente Pontifice: & licet sit controuersum,an faciant ius, non est tutum illas non sequi in praxi.

49 Ad 2.desumptū ex consuetudine Monialiū,nā quoad viros,sine Pontificis dispensatione, non cēseo esse in vsu huiusmodi pe-

culia habere, pôt primò respõderi, Cõcil, quo ad Moniales nõ esse vsu receptũ, vel hoc decretũ fuisse cõtraria cõsuetudine abrogatũ. Respondet a Suar. in huiusmodi redditibus duo posse distingui, nimirũ ius illos percipiẽdi, & hoc nõ pôt Moniali cõpetere, sed Monasterio, & ipsi redditus, seu pecunia, q̃ ex illis pcipiũtur, & hãc habere nõ est contra Cõcil q̧ singulis annis recipiatur, & expẽdatur in vsũ Monialis, disponẽdo illã apud aliquẽ Officialẽ Monasterij loco depositi, & ita seruatur in praxi, qa in tali casu, nec Monialis habet aliquid, ppriũ, nec ius aliquodvoto paupertatis repugnãs Vel pôt dici, hanc cõsuetudinẽ declarasse mẽtẽ Concil. vt hoc liceat in Monasterijs Monialiũ, in quib⁹ nõ adsunt sufficiẽtes redditus ad illorũ substẽtationẽ, & in hoc licere Monialib⁹ pluries declarauit Sac. Cong. vt refert Quar. in verb. Monasteria Monialiũ, in omni autẽ sẽtẽtia est dicẽdũ, q̧ quãdo hęc stabilia, vel redditus cõcedũtur, sẽper licẽtia debet esse ad nutũ Superioris reuocabilis, & subditus debet esse paratus ad illa dimittẽda, alias peccaret cõtra votũ paupertatis, dũmodo aliũde illi pruideatur de necessarijs, quãdo bona illis cõcessa nõ sunt ipsius Cõuẽtus, ita Less. loc. cit. n. 32. q. autẽ, eũ, cui administratio bonorũ Monasterij est cõcessa, nõ teneri eã spõtẽ Superiori tradere, nisi illi constet alia ratione ex cõi penu ipsi prouidẽdũ, vt fit vbi perfecta cõmunio seruatur; non tamen pôt illã retinere, si Superior præcipiat illam dimittere.

50 Hinc sequitur primò, nõ esse tutas in cõsciẽtia Moniales, vel Religiosos q̧ reddirus superfluos habẽt, vltra status decẽtiã, & illos expẽdũt in rebus nõ necessarijs, vel alias donãt, nã supflua debent tradere Monasterio, vel in pios vsus expẽdere: excusantur autẽ Moniales hos redditus expẽdẽtes in vtilitatẽ Sacristiæ, Infirmariæ, aliorũq. officiorũ; q administrãt, dummodo prudenter illos expendant, quia hoc cẽdit in Monasterij vtilitatem.

51 Sequitur secũdò iuxta nostrã sententiam, peccare Prelatũ huiusmodi peculia concedẽtẽ pcipuẽ si fine necessitate hoc faciat, q̧ etiã Sãch. cõcedit, qa, pcurare debet, vt oẽs in cõi viuãt, & addit, tale Prælatũ peccare cõtra paupertatẽ, in quo nõ loquitur consequenter, cũ talia peculia nõ sint ex natura rei illicita. vndẽ solũ peccat, quarenus Concilij legẽ transgreditur; peccãt etiã subditi vitæ cõi resistẽtes, quando Superior vult omnibus ad victũ necessaria ministrare, etiã si nõ ita copiosa alimenta ministrẽtur in cõnã tenetur se ceteris conformare, & regulæ reformationi non resistere; possunt Superiores cõcedere subditis mobilia advsũ necessariũ, vt vestes, libros, & similẽ supellectilẽ: hæc aũt debet esse proportionata paupertati, quã profi etur, nã mobilia, quę vni Religioso essent proportionata, possunt esse superflua alteri, q strictiorẽ paupertatẽ est professus. pôt etiã concedi aliqua pecuniæ summa ad vsus licitos, nõ solũ determinatos, sed etiã indeterminatos, ita Less. loc. cit. nã etiã si Cõcil. initio cap. prędicti videatur mobiliũ possessionẽ phibere, tamẽ in fine capitis concedit illis eorũ vsũ. vnde id, q̧ initio dixit, est intelligendum, vel de mobilibus nondùm Monasterio incorporatis, vel sine iusta Superioris licentia.

52 Dico secundò, Religiosi nõ solemniter professi, quales sunt illi, qui in Societate vota simplicia emittunt, nõ sunt incapaces dominij, non tamen possunt habere vsum suorum bonorum, patet ex Const. Greg. XIII. quę incipit, *ascendente Domino*, & est 84. ita Less. loc. cit. n. 27. Mol. tom. 3. de Iust. disp. 604. Sanch. lib. 7. suæ sum. c. 8. n. 22.

53 Hinc infert Mol. & Less. loco cit. tales Religiosos non solùm peccare mortaliter, si de suis rebus disponant absq; cõsensu Superioris, siuè per vltimam voluntatem, siuè inter viuos, sed etiã dispositionẽ esse irritam, sicut est irrita alienatio Prælati sine consensu Capituli de re Ecclesię, & alienatio facta à pupillo sine consensu tutoris.

54 Verùm oppositum docet Azor. to. 1. Inst. moral. lib. 12. c. 12. q. 8. & Sanch. loco cit. n. 25. nam licet peccent contra votum paupertatis, non tamen illorũ dispositio est nulla, cũ talis dispositio nullo iure irritetur. nec est simile quod de Prælatis Ecclesiæ, & pupillis affertur: nam alienationes ab his factæ sũt iure positiuo irritæ, nec sunt domini bonorũ Ecclesiæ, sed administratores: hoc autem est intelligendum solùm de his, qui votis biennij ligãtur; nã coadiutores reformati, & professi redduntur omnino incapaces dominij, vt aduertit Sanch. loc. cit. & patet ex d. Bulla.

55 Secundò infert Les. nõ esse de essentia paupertatis religiosæ, vt reddat hominẽ dominij incapacẽ, vel vt dominio priuet, sed solũ, vt priuet potestate vtẽdi sine Superioris cõsẽsu, qa parui momẽti est dominium, cuius vsus ita est impeditus. Verũ etsi talis dominij abdicatio non sit de essẽtia paupertatis religiosæ vt sic, qa votũ paupertatis latitudinem aliquã habet, nec oẽs Religiosi eãdẽ paupertatẽ vouẽt, sicut nõ est de rõne voti castitatis religiosæ, vt qs etiã ab actu cõiugij abstineat, vt patet in aliquib⁹ Religionib⁹ Militaribus, est tamẽ de rõne paupertatis religiosę perfectæ, nõ solũ vsus, sed cuiuslibet dominij abdicatio; ait. n. Dominus, *Nisi quis renũciauerit omnibus, quæ possidet, nõ pôt meus esse discipulus.* & iuueni illi dixit Christus Mat. 19. *Si vis perfectus esse, vade, & vende omnia, quæ habes, & da pauperibus*, hinc D. T. 2. 2. q. 186 a. 3. in corp. ait. ad perfectionẽ charitatis acquirendã primũ fundamentũ esse voluntatiã pau-

paupertatē, quā quia absq; ꝓprio viuat, plus autē de proprio retinet, qui habet suarū rerū dominium, quàm ille, qui solùm habet illarum vsum. vndè talis paupertas est sufficiens ad statum religiosum, est tamen valdè imperfecta in ratione paupertatis, sicut castitas, quam Religiones militares vouent.

56 Dico tertiò. Serui non possunt habere aliquarum rerum dominium. Ratio est, quia quicquid seruus acquirit, domino acquirit, vt infra patebit, cùm de obiecto dominij erit sermo. An autem ex domini licentia sint dominij capaces, dicam infra.

57 Quod attinet ad filiosfamilias, aduerte, quatuor bonorum genera posse illos habere, quæ peculia à Doctoribus appellantur, nimirum castrensia, quasi castrensia, aduentitia, & profectitia, ita Silu. verb. peculiū, & alij Doctores communiter.

58 Peculium castrense dicitur illud, quod in militia, vel illius occasione filiusfamilias acquirit, talia sunt militum stipendia, prædæ ex hostibus captæ, Ducum donaria, quod intuitu militiæ est illis relictum, vel donatum; arma, equi, & alia mobilia eunti ad bellum donata, vel in illo militanti, & eadem est ratio de his, quæ dantur eunti ad seruiendum Principi, & de his, quæ in dicto obsequio acquiruntur, vel in custodia alicuius Arcis, & omnia lucra, quæ ex talibus bonis ꝓueniūt.

59 Quasi castrense dicitur quicquid acquiritur officio aliquo publico, non mechanico, vt Aduocati, Iudices, Consiliarij, Tabellarij, vel alicuius artis liberalis professione; & quod intuitu talis professionis datur, vt libri ad studendum necessarij. Est etiam peculium quasi castrense, quod donatur alicui à Principe, & quod à priuato donatur, cū hac conditione, vt sit quasi castrense. idem dicēdum de his, quæ Clericus ex beneficio Ecclesiastico, vel intuitu Clericatus acquirit; imò quicquid post Clericatum, etiam si alids esset aduētitium, vt habetur in Can. Præsbyteros, C. de Episc. & Cler.

60 Aduentitium est omne id, quod filius quomodocumq; acquirit, non tamen à patre prouenit, vel eius intuitu principaliter datur; siuè sit illi donatum inter viuos, siuè in testamento relictum, siuè propria industria, siuè fortuitò illud acquirat, puta in ludo lucrando, vel thesaurum inueniendo, vel negotiando cum aliena pecunia, & eadē est ratio de bonis maternis, si viuente patre illi succedat.

61 Profectitium est, quod à patre prouenit, vel principaliter ipsius intuitu donatur, tale est id, quod filius acquirit negotiando cū pecunia, vel bonis paternis, quorum administrationem illi pater concessit.

62 His notatis, dicēdū, Filiumfamilias in peculio castrēsi, vel quasi castrēsi habere plenū dominiū, & posse de illis disponere liberè, ac si sui iuris esset, ita Sil. verb. peculiū, & Nau. c. 17. n. 142. & seq. & Doctores communiter, & patet ex toto tit. ff. & C. de castrens. pecul.

63 Hinc sequitur, patrem non posse ex his bonis aliquod vsurpare, nisi quantum est necessarium ad alimenta filij, si illum ex suo alat; quia non tenetur filium ex suo alere, quando habet vndè viuat, alijs si aliquid vsurpet, peccat, & tenetur restituere ablatū.

64 Quoad peculium aduentitium; filiusfamilias est solùm dominus proprietatis: nā vsusfructus pertinet ad patrem, vt patet ex dictis supra de vsufructu, vbi diximus, quando talis vsusfructus non debeatur patri, vndè de tali peculio disponere non potest, quādo vsusfructus ad patrem pertinet; quando verò ad illum non pertinet, potest de illo disponere inter viuos; non tamen testamentū facere etiam patre consentiente, nisi tantùm ad pias causas, c. licet pater, de sepult. in 6.

65 Quoad peculium profectitium illius dominium ad solum patrem pertinet; solùm enim filius habet illius administrationem, in patris tamen commodum, & vtilitatem. vndè non potest aliquid ex tali peculio alienare sine patris consensu.

De Obiecto Dominij. Sect. V.

1 HÆC quæstio in duplici sensu agitari potest. Primò quidem de possibili. Quænam scilicet possint alterius dominio subijci, quod est esse obiectum dominij aptitudine. Secundò, quænam res actu alterius dominio subijciantur, & in hoc sensu de illa Doctores loquuntur, & quidem respectu Dei quæstiones istæ non differunt; quod enim Deo potest esse subiectum, tanquam domino, est illi actu subiectum: quia omnis perfectio, quæ potest Deo conuenire, necessariò illi conuenit, sed esse dominum dicit perfectionem, vt supra diximus ratione fundamēti, ergo actu Deo conuenit; habet enim perfectum rerum omnium dominium, quod illi conuenit, non solùm ob diuinæ naturæ excellentiam, quæ in infinitum omnes creaturas dignitate præcellit, sed etiam ratione creationis, & gubernationis.

2 Est tamen aduertendum, quod tanta est Dei bonitas, vt licet possit, etiam sine causa iure dominij, non solùm omnia bona nobis auferre, sed etiam vita priuare, quod significauit Iob. c. 9. cùm ait, *Quis dicere potest, cur ita facis?* & subdit, *In turbine conteret me, & multiplicabit vulnera mea, etiam sine causa*, nunquam tamen fuerit hac potestate vsus, vt rectè docet Sot. lib. 4. q. 2. ar. 3.

cùm enim delinquentes punit, Iudicis, non Domini munus exercet. & licet aliquando paruulos innocentes simul cum parentibus morte mulctauerit, vt accidit tempore diluuij, & cùm nefandas illas ciuitates subuertit, potuit hoc in parentum pœnam, tanquam Iudex efficere, ita Rex iustè ciuitatem rebellem, etiam si non omnes ciues sint perduellionis rei, subuertit. Preterea infantes illi etiã si à peccato actuali essent immunes, erant originalis culpæ rei, ob quam solam poterãt iustè vita priuari, quod si illa erat per aliquod legis naturæ remedium iam deleta, misericorditer cum illis est actum, quia sublati sunt, ne malitia mutaret intellectum eorum, vt dicitur Sap. 4. hinc non rectè Bann. q. 2. de dom. dicit, hac potestate vsum, cùm præcepit omnes Amalechitas à Saule interfici.

2 Quoad reliquas verò creaturas, quæ sunt dominij capaces, illæ res possunt esse obiectum dominij, quæ sunt illis inferiores in perfectione, siuè essentiali, siuè accidentali: nam ratio dominij importat quandam superioritatem ad rem; cuius aliquis dicitur dominus, & subiectionem in re, cui dominatur, vt patet ex dictis. Est autem contra rationẽ, vt res minus perfecta perfectiori subdatur.

3 Confirmatur ex ipso rerum ordine; videmus enim creaturas imperfectas, etiam in rebus inanimatis perfectioribus subdi, & ab illis perfici, & ideò Philosophus 1. Meth. dixit, *Necesse est mundum hunc inferiorem subiectum esse lationibus superioribus*, in Angelis etiam illi, qui perfectiores sunt imperfectiores perficiunt: vndè in tres Hierarchias, & in nouem Ordines sunt distincti, & licet ordo iste hierarchicus, qui in Angelis cernitur, non dicat in Angelis superioribus rationem dominij respectu inferiorum, rectè tamen ex illo sequitur à fortiori, ad rationẽ dominij requiri, vt res, quæ alteri dominatur, sit illa perfectior, licet hæc sola conditio non sufficiat: nam vlterius requiritur, vt res illa, quæ est obiectum dominij, possit ordinari, tanquam in finem, in eum, qui talis rei dominium habet; cùm enim proprius dominij actus sit vsus ipsius rei, & vsus, vt supra ex Aug. & D. Thom. diximus, dicat ordinationẽ vnius in alium, tanquam in finem, illa res potest esse obiectum dominij, quę potest in dominum tanquam in finem ordinari, & ob hãc rationem supra diximus, Angelos non esse dominos rerum temporalium, quia illis non indigent, nec sunt propter illos conditæ.

4 Bona, quæ sub hominis dominio esse possunt, vel sunt bona externa, vt diuitiæ, fama, & honor; vel interna, quorum aliqua ad corpus pertinent, vt vita, salus, membra corporis, alia ad animam, vt illius potẽtia, & habitus, tàm intellectuales, quàm morales, siuè naturales, siuè supernaturales. Et circa bona exteriora.

5 Dubitatur primò, an homo sit dominus omnium rerum corporalium naturali iure.

6 Prima sententia est Sot. lib. 4. de Iust. q. 1. ar. 1. conclus. 2. & Bann. q. 2. de dom. qui asserunt, hominem esse dominum non solùm rerum sublunarium, sed etiam cœli, & astrorum; quia cœlum est velut tectũ huius magnæ domus, quam Deus propter hominem condidit: & quia sua luce, & influentijs hominum vtilitati deseruiunt.

7 Secunda sententia est Salon. q. 2. ar. 1. concl. 2. & Arag. est etiam Sayr. c. 5. n. 1. Less. lib. 2. c. 4. dub. 8. Rebell. lib. 1. de prælud. Iust. sect. 5. qui dicunt, hominem solùm habere dominium rerum sublunarium, & hoc dominium dicunt naturali iure homini conuenire, ita docet Vuigget. tract. 1. de dom. c. 3. dub. 10.

8 Dico primò. Homo non est dominus Angelorum. hæc conclusio patet ex superius dictis de conditionibus requisitis ad rationẽ dominij; cùm enim Angeli sint perfectiores in natura hominibus, contra naturæ ordinẽ est, vt homines illis dominentur.

9 Dices, ad Heb. 1. dicitur, *Quod omnes sunt administratorij spiritus in ministeriũ missi propter eos, qui hæreditatem capiunt salutis*. Respondetur, Angelos non hominum, sed Dei esse ministros; ministeriũ verò, quod Dei iussu hominibus exhibent, non est subiectionis, sed preeminentiæ; sunt enim velut tutores, & curatores nostri, vt ait Bern. in Psal. Qui habitat. hinc tale ministerium non dependet ab hominis voluntate, sed ipsius Dei, cuius mandata exequuntur, homines custodiendo, & regendo.

10 Dico secundò. Homines nõ sunt domini corporum cœlestium. Est authorum secundæ sententiæ, quibus adde Tanner. loco cit. n. 42. Turr. disp. 32. dub. 1. n. 18. Probatur: nam etiam si propter homines sint conditi, & illi deseruiant: quia illorum motus, & influentiæ hominum vtilitati famulantur, cùm eorum luce, & influentijs perfruantur, non tamen possunt illis vti, nec de illis disponere, quia illorum motus ab Angelis iuxta diuinę voluntatis præscriptum regulatur, ergo non sunt illorum domini. Hinc Psalmista ait, *Cœlum cœli Domino, terram autem dedit filijs hominum*. nam licet homo cunctis creaturis corporalibus sit nobilior, & etiam cœli propter ipsum sint conditi, quia tamen corpus habet corruptibile, non debetur illi dominiũ rerum incorruptibilium.

11 Dices, Deuter. 4. ait Deus, Solem, Lunam, & astra esse condita in ministerium cunctis

ctis

ctis gentibus, & Paulus 1. Cor. 3. ait, *Omnia vestra sunt, siuè mundus, siuè vita, &c.*

12 Respondetur, cœlos, & astra in ministerium hominum condita, quia eorum vtilitati famulantur, secundùm Dei legem, non quia homo sit illorum dominus.

13 Ad secundũ respõdetur, ex Magi. in 2. dist. 1. omnia esse nostra, nõ tamẽ eodẽ modo, nã superiora dicũtur esse nostra ad perficiendum: æqualia ad conuiuendũ: inferiora, ad vtendum. Secundò respondetur, ex D. Th. loc. cit. lect. 3. omnia esse nostra, quia nostræ vtilitati, vel corporali, vel spirituali deseruiunt, quia vt idem Paul. ad Rom. 8. ait, Diligentibus Deum omnia cooperantur in bonum, & non quia simus omniũ domini, & per hæc patet ad Soti fundamentum, quamuis ipse non dicat esse propriè dominos cœlorum, sed quodam pacto, vt ait Less. sumus domini effectuum, quos cœli in his inferioribus producunt; nimirum caloris, auræ, &c. quia illis vti possumus.

14 Dico tertiò, homo est dominus rerum sublunarium, vt D. Th. loc. cit. & communis, & patet, quia non solùm sunt hæc sublunaria propter hominem condita, sed potest illis ad libitum vti. Dicit tamen Less. & Rebell. Non habere hominem, ita harum rerum dominium, quasi singuli à natura habeant completum dominium rerum sublunarium, sed quia habent potestatem illas occupandi, & acquirendi illarum dominium. Addit Rebell. nec omnium sublunarium esse dominum, quia sphera ignis nubes, & pisces non subsunt actu hominis potestati, verùm quo ad pisces est falsum cum possit illos capere, sicut potest cætera animantia.

15 Sed difficultas, an tale dominium sit homini naturali affirmat D. Th. inst. q. 66. art. 1. & p. p. q. 96. art. 1. & communiter expositores.

16 Probat D. Th. dicta q. 96. nam sicut natura procedit ex imperfecto ad perfectũ, vt patet in nostra generatione, ita etiam in vsu rerum naturalia imperfectiora cedunt in vsum perfectioris, sed omnes res sublunares sunt homine imperfectiores, ergo. Confirmatur ex Philosopho 1. Polit. c. 5. vbi ait, quod venatio siluestrium animalium est iusta, & naturalis, quia per eam vendicat sibi homo, quod est naturaliter suum.

17 Secundò probatur, ex ordine diuinæ prouidentiæ, quæ sẽper inferiora per superiora gubernat, sed homo rebus animalibus sublunaribus præeminet, ergo est illorum dominus.

18 Tertiò, quia in animalibus est quædam participatio prudentiæ in ordine ad actus aliquos particulares, in homine verò est prudentia vniuersalis in ordine ad omnia agibilia, sed quod est tale per participationẽ subditur ei, quod est tale per essentiam; ergo animalia in quibus est prudentia per participationem subduntur homini, in quo est prudentia per essentiam.

19 Deinde probant alij ex Scriptura Ps. 8. *Omnia subiecisti sub pedibus eius, &c.* Genes. 1. *Faciamus hominem ad imaginem, & similitudinem nostram, vt præsit piscibus maris, &c.* hinc Chrysostomus hom. 7. ad pop. Antioch. dicit hominem esse conditum ad imaginem Dei, propter præeminentiam dominij, quod habet in res inferiores, sed ratio imaginis naturaliter conuenit homini, ergo etiam ratio dominij.

20 Secundò ad hoc, vt aliquis dicatur habere alicuius rei dominium sufficit, si illa ordinetur ad vtilitatem ipsius, & quod ipse possit illa vti pro sua libertate, sed ita se habet homo ex iure naturali respectu omnium rerum sublunarium, ergo iure naturali est illarum dominus.

21 Tertiò, quicquid est debitum naturæ alicuius rei, & sibi necessarium, competit illi iure naturæ; sed quæ spectant ad victum, & vestitum hominis sunt naturæ necessaria, ergo est ipsarum dominus. & confirmatur iure naturæ licet inuasorem occidere ad tuendam vitam, ergo iure naturæ est homo dominus eorum, quæ ad tuendam vitam sunt necessaria.

22 Hæc sententia, licet communis sit difficultate non caret, tum quia ex Scripturis colligitur Deum rerum sublunarium dominium homini concessisse, tum quia non statim omnium rerum, quæ victui deseruire possunt vsum illi concessit, nam ante diluuium non erat licitus carnium vsus, sed tantùm herbarum, & fructuum arborum, & animalium, ergo rerum dominium non conuenit homini iure naturali, quod enim homini naturaliter conuenit semper illi conuenit: hinc vt ostenderet Deus hominem nõ iure naturæ, sed ex diuina benignitate rerum dominium fuisse adeptum, Adamo præceptum imposuit, ne de ligno scientiæ boni, & mali comederet.

23 Ratio à priori est, quia cum Deus sit rerum omnium dominus, non potest hoc dominium homini naturaliter conuenire, quia dominij translatio in alium non fit, nisi per voluntatem domini, vt patet in commutationibus, quæ fiunt inter homines. cùm ergo creaturæ omnes sint sub Dei dominio, per voluntatem ipsius erat illarum dominiũ transferendum in hominem, vt homo magis beneficium collatum æstimaret, & magis gratus esset supremo domino.

24 Dicendum igitur dupliciter posse intelligi hominem iure naturale esse omnium

rerum

rerum sublunarium dominum. Primò, quia tale dominium hominis naturæ conuenit, & in hoc sensu communis sententia verissima est, & sufficienter probatur allatis rationibus: Secundo vt necessario illi conueniat, ita vt non potuerit Deus hoc dominium naturale homini denegare, & hoc est falsum: quia poterat Deus, tanquam supremus Dominus aliqua homini sufficientia ad necessaria vitæ concedere, & alia denegare: nam solùm erant illi debita necessaria ad vitam tuendam, ex sua autem benignitate Deus concessit omnia. & per hæc patet ad opposita, nam ratio imaginis solùm probat, per illam esse capacem dominij; ea verò, quæ afferuntur ad probandum, quòd potest illis vti ad vitam tuendam, ad quam conseruandam habet naturalem inclinationem; solùm probat, deberi illi necessaria ad victum. nec est necessarium dominium tribuere, sed vsum: nam pater, & dominus tenetur filio, & seruo alimenta præbere, neuter tamen est alimentorum dominus.

25 Hinc patet, longe maius dominium Deum harum rerum sublunarium homini ex sua liberalitate concessisse, quàm esset illi simpliciter debitum, quod dominium etiã si fuerit homini cõnaturale, quoad subiectionem, quia illius naturæ erat conueniens, fuit tamen gratuitum, quoad modum, quia in statu innocentiæ animalia ad nutum homini parebant, & tanquam dominum illum recognoscebant, & hoc donum homo per peccatum amisit; nunc enim animalia contra ipsum pugnant; nec potest illis ad libitum vti, nisi ingenio, & arte illa sibi subijciat.

26 Dico quartò. Hoc dominium est à Deo omnibus, & singulis hominibus concessum. Est contra Arag. loco cit. qui censet, tale dominium pertinere tantùm ad hominũ vniuersitatem. Probatur, hoc dominium fuit Adæ tanquam capiti concessum, ergo fuit illi concessum pro se, & omnibus posteris, dũ aliàs ipse solus potuisset tali dominio vti, quod est absurdum.

27 Cõfirmatur, nam tale dominium est homini connaturale, ergo omnibus competit, cùm eadem sit in omnibus natura, aliàs ante rerum diuisionem homines, vt possent tali dominio vti, Reipublicæ licentia indiguissent. vndè quod supra diximus ex Less. non habere hominem harum rerum dominium completum antequam illas occupent, est intelligendum de dominio completo priuatiuè quoad alios: quia per occupatioem ita fiũt propriæ, vt cæteri nõ habeant ius ad illas: nam quoad potestatem vtendi, & occupandi, illam habent omnes respectu omnium rerum, quæ non sunt ab alijs occupatæ.

28 Dices. Si aliquis in particulari haberet dominium rerum omnium, non essent omnibus communes. consequens est falsum, ergo & antecedens.

29 Respondetur, maiorem esse veram de dominio particulari priuatiuè, quoad alios: nõn est autem tale dominium, quod singuli homines habent rerum omnium, quia vnus non excludit alium à consortio talis dominij, cùm omnes, & singuli habeant potestatem vtendi rebus omnibus, sicut plures fratres sunt eiusdem hæreditatis domini, antequam illam diuidant.

30 Dubitatur secundò. An vnus homo possit esse alterius dominus. Pro quæstionis solutione est aduertendum ex D. Thom. 1. p. q. 96. ar. 4. dominium dupliciter accipi posse. Primò, quatenus opponitur seruituti. Secundò, quatenus refertur ad alium qualitercũq; subiectum, ita qui aliquos regit, & gubernat, dicitur aliquo pacto illis dominari. Primum dicitur dominium herile, & veram rationem dominij habet. Secundum dicitur dominiũ gubernatiuum, nec habet veram rationem dominij, vt supra diximus: quia de ratione dominij est, vt quis possit vti re, cuius est dominus ad propriam vtilitatem; vt enim ait Philosophus in principio Metaphys. liber est causa sui, seruus verò ordinatur ad alterum; qui autem dominatur alijs tanquam subditis, non tanquam seruis, non potest illis ad propriam vtilitatem vti. vndè hoc dominiũ etiam in statu innocentiæ fuisset, vt docet D. Thom. loco cit. cùm enim homo sit animal sociale, etiam in statu innocentiæ homines socialiter vixissent, in vita autem sociali necesse est, vt aliquis communitati præsit, & communis boni curam gerat. Non loquimur ergo de dominio gubernatiuo, sed de dominio herili.

31 Dico primò. Nullus homo iure naturali est alterius seruus, sed omnes sunt liberi. Est omnium, & habetur etiam expressè in l. libertas, ff. de statu hom. & in can. redemptor 12. q. 2. vbi Gregorius Papa ait, *Homines, quos ab initio natura liberos protulit, ius gentium iugo substituit seruitutis.*

32 Probatur ratione. Omnes homines sunt æquales in natura, nec vnus homo est propter alium conditus, ergo nullus iure naturali spectato est alterius dominus. Confirmatur ex Scriptura Eccl. 15. vbi dicitur, Deũ fecisse hominem rectum, idest liberum, exponit Salon. sed potius instũ significat; quia in Iustitia originali est conditus. *Et reliquit eum in manu consilij sui.* idest in sua libertate, dans illi sui ipsius, & suarum actionum dominium.

33 Confirmatur secundò ex Aug. lib. 19. de Ciuit. c. 15. vbi ait, *Hominem rationalem factum ad imaginem suam noluit Deus, nisi irrationabilibus dominari: non hominem homini,*

mini, sed hominem peccri.

34 Obijcies, ex Philosopho 1.Polit.c.3. & 4. vbi duplicem distinguit seruitutem, alteram legalem, alteram naturalem, ergo iure naturali vnus homo est alterius seruus; nam vt ibidem Philosophus ait, recta ratio docet, vt sapientes insipientibus, & rudibus dominentur; nam quædam nationes reperiuntur, quæ mores adeò efferatos habent, vt potius bestiis, quam hominibus similes sint; hos autem sapientibus subdi videtur rectæ rationi conforme.

35 Respondetur Philosophum, ibi non loqui de dominio hærili, sed de dominio gubernatiuo, quod ordinatur ad bonum subiectorum, hanc subiectionem appellauit Philosophus seruitutem naturalem. Est tamen aduertendum, quòd non eo ipso, quòd aliquis alijs ingenio, & sapientia præstat, potest sibi aliorum dominium, & regimen vsurpare; nam etiam si recta ratio postulet, vt rudes à sapientibus regantur, non tamen possunt ad hanc subiectionem cogi, sed debent rationibus suaderi, vt libere tali subiectioni consentiant, hæc enim seruitus naturalis non est seruitus actualis, sed aptitudinalis, quia aliqui natura fauente, ita ingenio polient, vt apti sint ad alios regendos, & aliqui ita sunt rudes, vt apti sint, vt regantur ab alijs, nec potest quis inuitus ad hanc subiectionem cogi. Regalis enim dignitas à populi electione ortum habuit in omnibus nationibus, exceptis Iudæis, quibus & si Deus Regem dederit, illum tamen dedit, ipsis petentibus, & voluntariæ eius electioni consentientibus, vt patet ex 1.Reg. 10. & 2.Reg.2. & 5. cum enim hæc subiecto in bonum illorum ordinetur, non sunt beneficia inuitis conferenda, & cum multi sint apti ad alios regendos, magna esset in Republica confusio, si posset quis huiusmodi regimen sine populi voluntate sibi vsurpare; hinc qui per vim regnum vsurpat, tyrannus merito dicitur, quia iniustè illud vsurpat.

36 Quod si gentes aliquæ adeò efferatis sunt moribus, vt etiam alijs noceant iniustis cædibus latrocinijs, & alijs criminibus atrocioribus, potest iustè his bellum moueri, tanquam humanæ Reipublicæ hostibus, & in seruitutem redigi; & licet Salonius asserat, nõ esse in seruiturem redigendos, quia non exigit charitas, vt ex alienis miserijs lucrum quæramus, hoc est intelligendum, quando huiusmodi gentes alijs non nocent, sed solùm sibimetipsis, nam cum alios lædunt possunt in serniturem, legalem redigi, si nolint ab iniurijs prædictis cessare, si enim licet illis bellum indicere, licet etiam in captiuitatem redigere, hoc autem est intelligendum de his, qui sunt talium criminum rei. nam si princeps aliquis ex suis subditis aliquos innocentes cæderet, & idolis illos sacrificaret, tali principi bellum indicens, non posset eius subditos in captiuitatem redigere, sed solùm posset belli expensas repetere, ita Sot. lib. 4. q. 2. art. 2. Vict. in relect. de Iudæis p. 1. nu. 40. Couar. reg. peccatum p.2. §. 10. nu. 4. & 5. Coninch. disp. 31. de bello dub. 2. nu. 54. Suar. de fide, spe, & char. tract. 3. disp. 13. sect. 5. latè Mol. rom. 1. tract. 2. disp. 106. Sayr. lib. 9. c. 6. nu. 4. quod si eorum crimina alijs non noceât puta si sint idololatræ, vel cõtra naturã peccent, non potest illis bellum inferri, cùm non possit quis punire eos, in quos nullam habet iurisdictionem, ait enim Apost. quid mihi de his, qui foris sunt iudicare, ità præter Authores citatos tenet Caiet. infr. q. 66. art. 8. Bannes supra q. 10. art. 10. vt enim docet Augustinus relatus in c. dominus 23. q. 2. iusta bella sunt, quæ vlciscuntur iniurias, vel proprias, vel aliorum innocentium, nam vnicuique mãdauit Deus de proximo suo Eccl. 17.

37 Hinc non rectè Genesius Sepulueda, quem citat Salon. & Arag. hic asserit potuisse Hispanos, Indos in seruitutem redigere, siuè loquatur de seruitute propriè dicta, siuè de seruitute impropria, cum enim Indi sint iure naturali liberi, non potest aliquis illos in seruitutem redigere, & quo ad seruitutem propriè dictam, patet quia hæc requirit iustum titulum, vt infra dicam, quo ad seruitutẽ verò naturalem requiritur voluntas illorum, qui alterius dominio subiici debent, vndè nõ rectè Arag. hanc secundam docet esse licitã, si excludat voluntatem eorum, qui alterius dominio subiici debent, vt patet ex dictis; & quia qualibet Respublica potest ex suis ciuibus Regem sibi deligere, & licet in alia Republica multi sint sapientiores, non possunt alterius Reipublicæ regimen sibi vsurpare, quamuis eius ciues, non ita sapientia polleant, non solùm quia qualibet Respublica melius per suum principem naturalem, quamuis minus sapientem regitur, quàm per extraneum sapientiorem, quia subditi libentius regi naturali parent, quam extraneo, sed quia nullum habent ad hoc ius, hinc rectè authores citati docent, non posse Christianos reges barbaras nationes debellare, vt illas melioribus moribus imbuant, & sapientioribus legibus regant.

38 An autem liceat Christianis principibus armis aggredi illos, qui Euangelij prædicationi obsistunt, difficultas est, cum enim Christiani ius habeant prædicandi Euangelium omnibus hominibus juxta Christi præceptum Marci vlt. videntur posse etiam armis defendere illos, qui Euangelium prædicant, & prædicationi resistentes armis debellare. In contrarium verò est, quia Christus

pisca-

rerum sublunarium dominum. Primò, quia tale dominium hominis naturæ conuenit, & in hoc sensu communis sententia verissima est, & sufficienter probatur allatis rationibus. Secundo vt necessariò illi conueniat, ita vt non potuerit Deus hoc dominium naturale homini denegare, & hoc est falsum: quia poterat Deus, tanquam supremus Dominus aliqua homini sufficientia ad necessaria vitæ concedere; & alia denegare: nam solùm erant illi debita necessaria ad vitam tuendam, ex sua autem benignitate Deus concessit omnia. & per hæc patet ad opposita, nam ratio imaginis solùm probat, per illam esse capacem dominij; ea verò, quæ afferũtur ad probandum, quòd potest illis vti ad vitam tuendam, ad quam conseruandam habet naturalem inclinationem; solùm probat, deberi illi necessaria ad victum. nec est necessarium dominium tribuere, sed vsum: nam pater, & dominus tenetur filio, & seruo alimenta præbere, neuter tamen est alimentorum dominus.

25 Hinc patet, longe maius dominium Deum harum rerum sublunarium homini ex sua liberalitate concessisse, quàm esset illi simpliciter debitum, quod dominium etiã si fuerit homini cõnaturale, quoad subiectionem, quia illius naturæ erat conueniens, fuit tamen gratuitum, quoad modum, quia in statu innocentiæ animalia ad nutum homini parebant, & tanquam dominum illum recognoscebant, & hoc donum homo per peccatum amisit; nunc enim animalia contra ipsum pugnant; nec potest illis ad libitum vti, nisi ingenio, & arte illa sibi subijciat.

26 Dico quartò. Hoc dominium est à Deo omnibus, & singulis hominibus concessum. Est contra Arag. loco cit. qui censet, tale dominium pertinere tantùm ad hominũ vniuersitatem. Probatur, hoc dominium fuit Adæ tanquam capiti concessum, ergo fuit illi concessum pro se, & omnibus posteris, dũ aliàs ipse solus potuisset tali dominio vti, quod est absurdum.

27 Cõfirmatur, nam tale dominium est homini connaturale, ergo omnibus competit, cùm eadem sit in omnibus natura, aliàs ante rerum diuisionem homines, vt possent tali dominio vti, Reipublicæ licentia indiguissent. vnde quod supra diximus ex Less. non habere hominem harum rerum dominium completum antequam illas occupent, est intelligendum de dominio completo priuatiuè quoad alios: quia per occupationem ita fiũt propriæ, vt cæteri nõ habeant ius ad illas: nam quoad potestatem vtendi, & occupandi, illam habent omnes respectu omnium rerum, quæ non sunt ab alijs occupatæ.

28 Dices. Si aliquis in particulari haberet dominium rerum omnium, non essent omnibus communes. consequens est falsum, ergo & antecedens.

29 Respondetur, maiorem esse veram de dominio particulari priuatiuè, quoad alios: non est autem tale dominium, quod singuli homines habent rerum omnium, quia vnus non excludit alium à consortio talis dominij, cùm omnes, & singuli habeant potestatem vtendi rebus omnibus, sicut plures fratres sunt eiusdem hæreditatis domini, antequam illam diuidant.

30 Dubitatur secundò. An vnus homo possit esse alterius dominus. Pro quæstionis solutione est aduertendum ex D. Thom. 1. p. q. 96. ar. 4. dominium dupliciter accipi posse. Primò, quatenus opponitur seruituti. Secundò, quatenus refertur ad alium qualitercũq; subiectum, ita qui aliquos regit, & gubernat, dicitur aliquo pacto illis dominari. Primum dicitur dominium hærile, & veram rationem dominij habet. Secundum dicitur dominiũ gubernatiuum, nec habet veram rationem dominij, vt supra diximus: quia de ratione dominij est, vt quis possit vti re, cuius est dominus ad propriam vtilitatem; vt enim ait Philosophus in principio Metaphys. liber est causa sui, seruus verò ordinatur ad alterum; qui autem dominatur alijs tanquam subditis, non tanquam seruis, non potest illis ad propriam vtilitatem vti. vnde hoc dominiũ etiam in statu innocentiæ fuisset, vt docet D. Thom. loco cit. cùm enim homo sit animal sociale, etiam in statu innocentiæ homines socialiter vixissent, in vita autem sociali necesse est, vt aliquis communitati præsit, & communis boni curam gerat. Non loquimur ergo de dominio gubernatiuo, sed de dominio hærili.

31 Dico primò. Nullus homo iure naturali est alterius seruus, sed omnes sunt liberi. Est omnium, & habetur etiam expressè in l. libertas, ff. de statu hom. & in can. redemptor 12. q. 2. vbi Gregorius Papa ait, *Homines, quos ab initio natura liberos protulit, ius gentium iugo substituit seruituti.*

32 Probatur ratione. Omnes homines sunt æquales in natura, nec vnus homo est propter alium conditus, ergo nullus iure naturali spectato est alterius dominus. Confirmatur ex Scriptura Eccl. 15. vbi dicitur, Deũ fecisse hominem rectum, idest liberum, exponit Salon. sed potius iustũ significat; quia in Iustitia originali est conditus. *Et reliquit eum in manu consilij sui.* idest in sua libertate, dans illi sui ipsius, & suarum actionum dominium.

33 Confirmatur secundò ex Aug. lib. 19. de Ciuit. c. 15. vbi ait, *Hominem rationalem factum ad imaginem suam noluit Deus, nisi irrationabilibus dominari: non hominem hominí,*

mini, sed hominem peceri.

34 Obijcies, ex Philosopho 1.Polit.c.3. & 4. vbi duplicem distinguit seruitutem, alteram legalem, alteram naturalem, ergo iure naturali vnus homo est alterius seruus; nam vt ibidem Philosophus ait, recta ratio docet, vt sapientes insipientibus, & rudibus dominentur; nam quædam nationes reperiuntur, quæ mores adeò efferatos habent, vt potius bestiis, quam hominibus similes sint; hos autem sapientibus subdi videtur rectæ rationi conforme.

35 Respondetur Philosophum, ibi non loqui de dominio hærili, sed de dominio gubernatiuo, quod ordinatur ad bonum subiectorum, hanc subiectionem appellauit Philosophus seruitutem naturalem. Est tamen aduertendum, quòd non eo ipso, quòd aliquis alijs ingenio, & sapientia præstat, potest sibi aliorum dominium, & regimen vsurpare; nam etiam si recta ratio postulet, vt rudes à sapientibus regantur, non tamen possunt ad hanc subiectionem cogi, sed debent rationibus suaderi, vt libere tali subiectioni consentiant, hæc enim seruitus naturalis non est seruitus actualis, sed aptitudinalis, quia aliqui natura fauente, ita ingenio polient, vt apti sint ad alios regendos, & aliqui ita sunt rudes, vt apti sint, vt regantur ab alijs, nec potest quis inuitus ad hanc subiectionem cogi. Regalis enim dignitas à populi electione ortum habuit in omnibus nationibus, exceptis Iudæis, quibus & si Deus Regem dederit, illum tamen dedit, ipsis petentibus, & voluntariæ eius electioni consentientibus, vt patet ex 1.Reg. 10. & 2.Reg.2. & 5. cum enim hæc subiectio in bonum illorum ordinetur, non sunt beneficia inuitis conferenda, & cum multi sint apti ad alios regendos, magna esset in Republica confusio, si posset quis huiusmodi regimen sine populi voluntate sibi vsurpare; hinc qui per vim regnum vsurpat, tyrannus merito dicitur, quia iniustè illud vsurpat.

36 Quod si gentes aliquæ adeò efferatis sunt moribus, vt etiam alijs noceant iniustis cædibus latrocinijs, & alijs criminibus atrocioribus, potest iustè his bellum moueri, tanquam humanæ Reipublicæ hostibus, & in seruitutem redigi; & licet Salonius asserat, nō esse in seruitutem redigendos, quia non exigit charitas, vt ex alienis miserijs lucrum quæramus, hoc est intelligendum, quando huiusmodi gentes alijs non nocent, sed solùm sibimetipsis, nam cum alios lædunt possunt in seruitutem legalem redigi, si nolint ab iniurijs prædictis cessare, si enim licet illis bellum indicere, licet etiam in captiuitatem redigere, hoc autem est intelligendum de his, qui sunt talium criminum rei. nam si princeps aliquis ex suis subditis aliquos innocentes cæderet, & idolis illos sacrificaret, tali principi bellum indicens, non posset eius subditos in captiuitatem redigere, sed solùm posset belli expensas repetere, ita Sor. lib. 4. q.2.art.2. Vict. in relect. de Iudæis p.1.nu.40. Couar.reg.peccatum p.2.§.10.nu.4.& 5. Coninch.disp.31.de bello dub.2.nu.54. Suar.de fide, spe, & char. tract. 3. disp.13. sect. 5. latè Mol.tom.1.tract.2.disp.106. Sayr.lib.9. c.6. nu.4. quod si eorum crimina alijs non nocēat puta si sint idololatræ, vel cōtra naturā peccent, non potest illis bellum inferri, cùm non possit quis punire eos, in quos nullam habet iurisdictionem, ait enim Apost. quid mihi de his, qui foris sunt iudicare, itā prēter Authores citatos tenet Caiet.infr.q.66.art.8. Bannes supra q.10.art.10. vt enim docet Augustinus relatus in c.dominus 23.q.2.iusta bella sunt, quæ vlciscuntur iniurias, vel proprias, vel aliorum innocentium, nam vnicuique mādauit Deus de proximo suo Eccl. 17.

37 Hinc non rectè Genesius Sepulueda, quem citat Salon.& Arag. hic asserit potuisse Hispanos, Indos in seruitutem redigere, siuè loquatur de seruitute propriè dicta, siuè de seruitute impropria, cum enim Indi sint iure naturali liberi, non potest aliquis illos in seruitutem redigere, & quo ad seruitutem propriè dictam, patet quia hæc requirit iustum titulum, vt infra dicam, quo ad seruitutē verò naturalem requiritur voluntas illorum, qui alterius dominio subiici debent, vndè nō rectè Arag. hanc secundam docet esse licitā, si excludat voluntatem eorum, qui alterius dominio subiici debent, vt patet ex dictis; & quia qualibet Respublica potest ex suis ciuibus Regem sibi deligere, & licet in alia Republica multi sint sapientiores, non possunt alterius Reipublicæ regimen sibi vsurpare, quamuis eius ciues, non ita sapientia polleant, non solùm quia qualibet Respublica melius per suum principem naturalem, quamuis minus sapientem regitur, quàm per extraneum sapientiorem, quia subditi libentius regi naturali parent, quam extraneo, sed quia nullum habent ad hoc ius, hinc rectè authores citati docent, non posse Christianos reges barbaras nationes debellare, vt illas melioribus moribus imbuant, & sapientioribus legibus regant.

38 An autem liceat Christianis principibus armis aggredi illos, qui Euangelij prædicationi obsistunt, difficultas est, cum enim Christiani ius habeant prædicandi Euangelium omnibus hominibus iuxta Christi præceptum Marci vlt. videntur posse etiam armis defendere illos, qui Euangelium prædicant, & prædicationi resistentes armis debellare. In contrarium verò est, quia Christus

pisca-

piscatoribus munus prædicandi Euangeliũ, demandauit, quos iussit etiam sine virga incedere Matth.10. & Luc.9. & pacem populis annunciare, non enim sunt populi ad fidem cogendi, sed hortandi, & suadendi, & ideò hæc sententia mihi verior videtur, cum enim non possint cogi ad credendum, nec etiam cogi possunt ad audiendum Euangelium, nisi ne dum prædicationem Euangelij impedirent, sed etiam iniurijs Euangelij prædicatores lacesserent, tunc enim, vt ait D.Th.sup. q.10.art.8.in corp.liceret principibus Christianis contra illos bellum gerere ad propulsandam suorum iniuriam.

39 Dico secundò. Iure humano potest vnus homo esse alterius dominus. Est certũ ex Scriptura Leuit.25.& Exod.21.quibus locis conceditur Iudæis habere seruos, & ancillas ex gentilibus. Idem ex Paulo habetur 1.ad Timoth.6.et 1.Cor.7.& alibi sæpè, quibus in locis præcipit seruis, vt fideliter dominis seruiant. Idem docet Pet.epist.1.c.2.supponitur ergo in Scriptura, hanc seruitutem esse iustam.

40 Secundò probatur ex c. si quis seruũ 17.q.4.& in Decretal.in tit. de coniug. seruorum,& ex Iure ciuili,ff.de stat.homin.& Inst. de Iure personatum. Hanc seruitutem Philosophus loco cit.appellat legalem,quia lege humana est introducta, nimirum de Iure gentium,vt patet ex §.1.Inst.de Iure person. & ex c.Ius gentium, dist.1.& docet communiter Doctores, quos citat, & sequitur Sayr. dicto c.6.n.6.definitur autem in dicto §.de Iure person. quòd sit Constitutio Iuris gentium,qua aliquis alieno dominio contra naturam subijcitur.Per primam particulam huius seruitutis origo declaratur: quia, vt dixi, de Iure gentium est introducta, cùm omnes homines Iure naturali nascantur liberi, necesse est, vt seruitus Iure positiuo sit introducta.

41 Hæc autem seruitus multis modis potest contingere. Primò,cùm quis se ipsum alteri vendit: quinque autem conditiones requiruntur,vt talis venditio sit valida. Prima,vt is,qui se ipsum vendit,sit maior 25.annis.Secunda, vt sciat se esse liberum. Tertia, vt liberè consentiat venditioni.Quarta,vt de pretio participet, quando ab alio venditur. Quinta,vt emens putet esse seruum, ita habetur in l.4.ff.de his,quibus ad libertatem proclamare non liceat. His adde sextam, vt is, qui illum vendit,sciat eum esse liberum; aliqua ex his conditionibus deficiente, inualida est venditio, vt patet ex l.cit.& ex l.liberis,ff.de libert.causa,l.non ideò, & l.si ministeriũ,C.eod.tit.& tradit D.Anton.3.p. tit.3. §.5.Silu.& Angel.verb.seruitus, Mol.tom.1. trac.2.disp.33.Sayr. post alios loco cit. n.15. hęc autem seruitus Iure ciuili est introducta, vt patet ex citatis Iuribus.

42 Posse autem hoc licitè fieri, probatur, quia ratio naturalis dictat minora bona pro maioribus exponere, sed aliquando est necessarium ad vitam tuendam libertatem vendere,quia non habet quis vnde se ipsum alat,ergo est talis venditio licita, vt infra latius.Aduertit autem Sayr. primam,secundã, & quartam conditionem Iure humano esse introductas, & ideò solùm obligant in his locis, in quibus leges Imperiales sunt receptæ.vndè si quis se vendat sine illis conditionibus in locis,vbi tales leges non vigent,vẽditio erit valida.

43 Secundò,fit aliquis seruus,si parentes necessitate compulsi illum vendant, est autẽ hoc licitum Iure ciuili, cum parentes sunt in magna paupertate ex l.1.& 2. C. de his, qui filios distr. Est autem necessarium,vt filius sit sub patris potestate, vt docet Mol. d.disp.33. & Turr. 2.2.disp. 32. dub. 2. qui extendunt hanc potestatem ad alias causas graues, vt si pater esset ab hostibus occidendus, vel in seruitutem redigendus,& in primo casu certum est, id fieri posse, in secundò, id negat, Sayr.loc.cit.nu.19.post Couar.3.variar.nu.4. & glos. in dicta l. 2. quæ videtur extremam necessitatem in patre requirere, vt possit filium vendere;nimirùm vt aliter vitam tueri non possit, vndè sicut non tenetur filius necessaria ad vitam sibi auferre, vt patrem alat, ità nec potest pater illum vendere, vt se ipsum à seruitute liberet,quia licet tenetur patrem à seruitute liberare, non tenetur hoc facere se ipsum in seruum tradẽdo.Hinc 2.Esd. 5.solùm pro conseruanda vita legitur, hæbreos filios in seruos vendidisse, hoc autem ius patri conceditur iure ciuili,quod est naturali rationi conforme,quia naturali iure tenetur filius patri subuenire, est tamen aduertendum,hanc venditionem non debere fieri absolutè, sed cum pacto de retrouendendo,vt colligitur ex dicta l.2. & pater si ad meliorem fortunam venerit, tenetur filium redimere, qui redemptus manet ingenuus, vt colligitur ex dicta l.2. & tradit Bald. in c. ex rescripto de iureiur.Couar.1.var.c.14.nu. 4.Molina dicta disp.33. & alij,quos citat, & sequitur, Sayr. loc.cit. & ipse filius potest restituto pretio se redimere, ita Couar. 3. var. c.14.nu.4.

44 Limitantur quæ diximus,vt non procedant in filio clerico sacris initiato, ita Host. Ioan.And. & communiter Canon. in C. vide factum de ætate,& qual.est enim hoc statui clericali indecens.

45 Secundò, limitatur in filio coniugato, ita Couar. Mol.& Sayr.loc.cit. quia fieret præiudicium vxori, & maius est vxoris vinculum

eulum, quàm Ius patriæ potestatis, iuxta illud Genes. *Relinquet homo patrem, & matrē, & adhærebit uxori suæ.*

46 Limitatur, vt non procedat quoad matrem: nam etiam si, Iure naturali spectato, filius tenetur etiam matri subuenire, quia etiam ipsa est ipsius principium: quia tamen de Iure ciuili filius non est sub potestate matris, soli patri conceditur talis potestas, ita Molin. & Sayr. loco cit. qui addit, hoc esse verum de Iure ciuili; nam de Iure naturali posset mater filium vendere. & ego addo, teneri filium se ipsum vendere, si hoc sit necessarium ad conseruandam matris vitam.

47 Hinc sequitur, quid dicendum sit de Indis, vel Aethiopibus, quos emunt nostri, qui ad illas regiones nauigant: nam si à parentibus ob necessitatem vendantur, vel ipsi spontè omni dolo, & fraude seclusa, venditioni consentiant, valida est venditio: quod si dolo, vel fraude, vt fertur, illos decipiant, vel ab alijs iniuste vendantur, emptores peccant, & tenentur in pristinam libertatem reuocare, & omne damnum, & interesse recompensare, etiam si non possint pretium recuperare, ita Sot. lib. 4. de Iustit. q. 2. ar. 2. conclus. 2. Arag. Salon. Mo. in. & alij, quos citat Sayr. loco cit. n. 24. quod est verum, etiam si quis bona fide emerit: nā cognita veritate, tenetur illos suę libertati restituere, vt patet in eo, qui rem alienam bona fide emit; nec excusantur ex eo, quod beneficium spirituale illis præstant in fide instruendo: quia non sunt facienda mala, vt veniant bona: neque hoc beneficium est seruitutis dispendio compensandū. Plura de hac re apud Mol. & Sayr. loc. cit. Fagund. lib. 7. c. 12. n. 13 & seq. qui notat, peccare etiam illos, qui dubia fide illos emunt: dicit etiam esse aliquos in illis regionibus, qui habent aliquos Aethiopes veluti pecorum greges, ex quibus ad libitum aliquos vēdunt; qui vel bello iusto à principio fuerunt facti serui, vel se ipsos spontè vendiderunt, & postea per generationem, veluti oues multiplicantur, & hos certum est licitè emi.

48 Tertia species seruitutis est, cùm quis in iusto bello ab hostibus capitur, & à victore, qui Iure belli poterat illum occidere, seruus efficitur, vndè serui à seruādo dictus, vt docet Aug. lib. 19. de Ciuit. & habetur in l. libertas, ff. de stat. homin. hæc seruitus est Iure gentium introducta, vt patet ex Iuribus superius citatis, quæ de hac seruitute loquūtur; esse autem iustam, patet; quia in ipsorum seruorum vtilitatem cedit, quibus magnum fit beneficium, dum vita donantur, & est valdè consona naturali pietati.

49 Quarta species seruitutis est, cùm aliquis ex matre serua nascitur: quia partus sequitur ventrem, tanquā illius fructus, l. partum, C. de rei vendic. & §. seq. Inst. de Iure person. ita D. Tho. in 4. dist. 36 q. 5. Silu. verb. seruitus, & alij, quos citat, & sequitur Sayr. dicto c. 6. n. 26.

50 Circa secundam definitionis seruitutis particulam aduerte, per illam seruitutis essentiam explicari, quæ in eo sita est, vt vnus homo alteri tanquam domino subijciatur, & sit velut illius possessio, vt tradit Arist. 1. Polit. c. 3. & per hoc differt à subiectione, qua quis alteri tanquam Principi subditur. Vltimò additur, contra naturam: quia natura omnes homines liberi nascuntur, non quia naturali rationi aduersetur; dupliciter enim potest aliquid esse de Iure naturæ, vt docet D. Th. 1. 2. q. 94. ar. 5. ad tertium. Primò, quia natura ad hoc inclinat, Secundò, quia natura non inducit contrarium, & hoc secundo modo seruitus dicitur contra naturam: quia non est seruitus à natura inducta, sed lege humana.

51 Dices. seruitus videtur orta ex peccato, vt docet Ambros. relatus in can. dic, distinct. 39. vbi ait, *Non esset hodie seruitus, nisi ebrietas præcessisset.* ergo non est Iure positiuo introducta. Confirmatur ex Scriptura Genes. 9. vbi Noè filium propter irrisionem maledicens, dixit: *Maledictus puer Chanaan seruus seruorum erit fratribus suis.*

52 Respondetur negādo sequelam: nam etiam si non esset seruitus, de qua loquimur, nisi homo peccasset, vt docet D. Thom. 1. p. q. 96. a. 4. nihilominus, cùm peccatum omnes Adæ posteros infecerit, non potuit seruitus ex peccato immediatè oriri; quia nulla erat ratio, cur magis vnus, quàm alter alterius dominio subijceretur. & ideò Iure humano est introducta, quamuis fuerit peccati pœna. Ambro. verò tantùm docet, ebrietatem fuisse occasionem peccati, quod contra patrem commisit Cham illi irridendo, in cuius irrisionis pœnam, illum pater maledixit; & prophetico spiritu seruitutem, quā illius posteri propter parētis peccatum erant passuri, prædixit, quod impletum est, cū Chananęi à Iudęis fuerunt debellati, & in seruitutem redacti magna ex parte. licet seruiendi verbum alios habeat sensus in Scriptura: nam de Iacob ait Isaac Genes. 27. ad Esaū, *Dominum tuum illum constitui.* & Paulus ad Roman. 9. *Maior seruiet minori.* & tamen nunquam Esaū seruiuit Iacob; dominium ergo in illo loco Ius primogenituræ significat: licet Aug. velit, Esaū seruisse Iacob, illum persequendo. sed hic sensus est mysticus, non autem litteralis.

53 Dico tertiò. Seruitus legalis est licita. Probatur discurrendo per singulos serui-

R ui-

uitutis titulos: nam prima, quæ per sui ipsius venditionem contrahitur, erat in vsu in lege veteri, vt patet Exod. 21. & Leuit. 25. erat tamen discrimen inter seruum gentilem, & Hebræum: nam illius seruitus poterat esse perpetua; huiusmodi verò solùm sex annis durabat ex Domini præcepto.

Ratione probatur. Nam licet libertas sit pretiosior cunctis opibus, non tamen est pretiosior vita, ergo licitè ad illam seruandam vendi potest. Præterea potest quis ad tempus operas suas alteri locare, ergo etiam se ipsum in seruum vendere: quia talis venditio est quædam perpetua operarum locatio.

54 Quod autem secunda sit etiam licita, patebit ex Exod. 21. & 2. Esdr. 5. & ex l. 2. C. de patribus qui filios distrax. vbi idipsum parentibus conceditur; cùm enim filius sit pars patris, quia ab illo recipit esse, recta ratio dictat, vt ad propriam vitam tuendam possit illum vendere. Tertia nedùm licitè introduci potuit: nam 2. Petr. 2. dicitur, *A quo enim quis superatur, eius seruus efficitur*, sed est opus pietatis; cùm enim possit victor, quem iusto bello superauit, vita priuare, maximum beneficium illi impendit, cùm incolumem seruat. Præterea iustum bellum semper supponit illatam iniuriam, in cuius recompensationem licitum est illum, qui iniuriam intulit, in seruitutem redigere. Quarta verò seruitus tertiam consequitur: nam partus matris conditionem sequitur quoad seruitutem, vel libertatem: est autem necessarium, vt mater sit serua, nedùm tempore natiuitatis, sed etiam conceptus: nam si vel tempore conceptionis, vel ante natiuitatem fuerit libera, filius liber nascitur, etiam si post conceptionem in seruitutem fuerit redacta, ita habetur in §. sed & si quis, Inst. de ingenuis, & l. & si seruorum, ff. de stat. hom. hoc autem dominium in seruos non est ita absolutum, & perfectum, sicut est dominium in res alias, quas dominus potest pro libito sine alterius iniuria destruere: nam seruum, etiam in bello captum, interficere non potest, imò nec debet minus durè tractare, contra naturalem pietatem, quam illi, quatenus homo est, tenetur exhibere, quicquid antiquitùs in contrarium leges ciuiles statuerint, vt patet ex lege Exodi 21. Leuit. 25. Deutero. 20. & ex 1. Corinth. & idem statutum est de Iure ciuili in tit. de emendat. seruorum, & in Cod. de statu homin. de libertin. tit. de mancip. & de seru.

Contra hanc conclusionem insurgunt Anabatistæ, & Trinitarij, qui vt refert Bellarmin. contr. 5. lib. 3. cap. 2. asserunt, omnes Christianos esse liberos, & per consequens nedùm seruitutem legalem tollunt, sed etiam omne regimen politicum. Ita igitur argumentantur. Omnes Christiani sunt filij Dei, ergo omnes sunt liberi. Antecedens probant ex Paulo ad Galat. 4. *Itaque iam non est seruus, sed filius*. & 1. Ioan. 3. *Videte qualem charitatem dedit nobis Pater, vt filij Dei nominemur, & simus*. Sequela probatur ex Matth. 17. vbi cùm Christus dixisset: *Reges gentium à quibus accipiunt tributum?* statim subdit, *ergo filij sunt liberi*.

55 Præterea Luc. 22. dicitur, *Reges gentium dominantur eorum, non sic inter vos*. ergo neque debent Christiani alijs subdi tanquam dominis. Idem videtur probari ex citato loco Eccli. pro prima conclusione à nobis supra adducto, & ex authoritate Sancti Augustini ibidem allata.

56 Verùm hæc sententia nedùm est falsa, sed etiam hæretica; nam Diuus Paulus ad Ephesios 5. præcipit seruis obedire dominis carnalibus. Idem docet ad Colossen. 3. & prima ad Timotheum 6. & prima ad Titum 2. & Diuus Petrus prima epistol. cap. 2. dicit, esse obediendum dominis non tantùm bonis, sed etiam dyscolis: Quod autem dominium politicum sit inter Christianos licitum, vltra Legis veteris testimonia, quę Salonius hìc affert, probatur clarè ex nouo Testamento. Nam primò Christus suæ Ecclesiæ regimen Diuo Petro commisit Ioann. 21. cùm dixit illi: *Pasce oues meas*. & eandem potestatem in Populum fidelem tribuit Apostolis, licet non ordinariam, sed delegatam, cùm dixit illis: *Sicut misit me Pater, & ego mitto vos*. Hinc Diuus Paulus ad Corinth. 2. *Vultis veniam ad vos in virga*. & alibi: *Secundùm potestatem, quæ data est mihi*. Quoad Principes verò seculares Christus docuit, tributum esse Cæsari soluendum, & ipsemet pro se, & Petro id præstitit, etiam si non teneretur illud soluere, vt exemplum suis fidelibus relinqueret obediendi Principibus secularibus, & soluendi illis tributa: Quod postea Paulus expressè docuit ad Romanos 13. *Omnis anima Potestatibus sublimioribus subdita sit*, & reddens sui dicti rationem, subdit: *Non est enim potestas, nisi à Deo*, & ait esse obediendum, non solùm propter iram, idest timore pœnæ, sed propter conscientiam; quia nimirùm tenetur quis illi obedire, eo quod Deus ita mandat. idem docet ad Tit. 3. & D. Pet. loc. cit.

Ad

57 Ad primum negatur sequela. Ad probationem respondet Salon. ibi agi de immunitate à soluendis tributis, qua gaudent filij Regum; verùm hæc responsio non videtur satisfacere argumento; nam ex hoc sequeretur Christianos, qui supremi Regis sunt filij esse immunes à solutione tributorum, quod est falsum.

Respondetur ergo, ibi Christum loqui de filiatione naturali volens significare, quod ipse erat à solutione tributorum immunis, non tamen inde licet colligere, fideles, qui sunt filij adoptiui, esse ab eodem onere liberos, nam filiatio Dei, cum sit specialis, solùm à seruitute speciali peccati, Diaboli, & Mosaicæ legis liberat, quod in epist. ad Galatas probat Paulus.

58. Ad secundùm respondetur, ex D. Luca, ibi Christum Apostolos instruere, quo pacto vti deberent potestate sibi tradita, non eo modo, quo illa reges gentium vtuntur cum imperio dominantes, & subditos diuersis oneribus aggrauantes, sed cum mansuetudine, & humilitate, quod explicauit Petrus, cum dixit: *Non dominantes in cleris, sed forma facti gregis ex animo.* ad locum Eccl. & authoritatem Augustini. Respondetur, tantùm probare iure naturali secundùm primam hominis constitutionem, omnes homines esse liberos, & æquales, quod nos fatemur, potuit tamen iure gentium, & ciuili introduci, vt vnus homo alteri dominetur, ex causa iusta, & rationabili; hinc in statu naturæ integrè nulla fuisset seruitus legalis, sed solùm fuisset regimen politicum superioris in subditos, vt docet D. Augustin. lib. 18. de Ciuitat. cap. 15. & D. Thom. dicta quæst. 96. art. 4.

59 Aduerte tamen, seruitutem legalem non habere locum inter Christianos; nam Christiani ab alijs Christianis, etiam in bello iusto capti, non efficiuntur serui, ità Bart. in l. hostes, ff. de captiuis, & Abbas in c. sicut il 3. de iureiur. & alij quos refert, & sequitur, Sayr. dicto c. 6. nu. 10. quibus adde Fagundez loc. cit. nu. 28. Contraria enim consuetudine est abrogatum ius gentium, quo ad Christianos; licet eorum bona efficiantur capientium, quando bellum est iustum, hoc tamen priuilegio non gaudent apostatæ à fide, fiunt enim serui capientium, vt docent communiter Doct. Bannes tom. 1. in 2. 2. q. 40. art. 1. dub. 12. & hic q. 2. Salon. q. 3. art. 1. post comm. 4. Val. tom. 3. disp. 3. q. 16. p. 3. Sayr. dicto c. 6. num. 10. Turr. disp. 32. dub. 2. nu. 9. quod enim in fauorem fidei est constitutum suffragari non debet ijs, qui à fide defecerunt, & probatur à fortiori, ex c. ità quorundam, de Iudæis, & c. ad liberandum eod. tit; in quibus qui merces prohibitas Saracenis deferunt, & qui Pyratarum infidelium naues gubernant, fiunt serui capientium, etiam si fidem non deseruerint; quanto magis apostatæ, addit Salon. non posse Christianum se alteri in seruum vendere, nulla tamen ratione id probat, nec consuetudo quo ad illos, qui in bello capiuntur hanc seruitutem, quæ propria voluntate contrahitur tollit; vndè cum hic contractus non sit lege positiua prohibitus, & sit natura sua iustus, erit validus: non est tamen in vsu apud fideles, nec deberent principes illum permittere, nam in lege veteri, in qua fideles erant sub seruitutis iugo, erat licitè permissus, at in lege Euangelica non decet, quia in libertatem filiorum vocati sumus.

60 Aduerte tamen, non esse illicitum Christianum in bello captum retinere, donec bellum duret, & illum, cum alio ab inimicis capto permutare, vel etiam pretium pro redemptione accipere, vt docet Sayr. loc. cit. & in praxi seruatur.

61 Dubitatur tertiò, an serui possint licitè à dominis suis fugere, etiam si in bello iusto sint capti.

62 Prima sententia est negatiua, est Silu. verb. seruitus, §. 3. glos. in c. ius gentium dist. 1. & Tapp. ibid. eiusdem sententiæ, vt Arag. hic Nau. in man. c. 17. nu. 103. Couar. in reg. peccatum p. 2. §. 11. & lib. 1. var. c. 2. num. 10. Mol. tom. 1. de iust. tract. 2. disp. 37. num. 10. Arag. hic q. de ob. dom.

63 Probant, qui priuat dominum re, quam iustè possidet peccat, & tenetur illam restituere, sed ità se habet seruus à domino fugiens; ergo probatur minor, quia non minus iustè quis possidet seruũ, quam res alias quarum dominium habet. Confirmatur ex l. 1. C. de seruis fugitiuis, vbi habetur seruum fugitiuum sui furtum facere, & ideò non habere locum, nec vsucapionem, nec longi tẽporis præscriptionem, ne seruorum fuga dominis suis ex quacunque causa fiat damnosa; quæ lex cum generaliter loquatur, generaliter est intelligenda. Confirmatur secundò, ex can. si quis seruum 17. quæst. 4 vbi dicitur, non licere seruis à suis dominis fugere.

64. Secunda sententia, asserit seruum in bello captum, posse à domino fugere, etiam si in bello iusto sit captus, nam quando bellum est iniustum omnes concedunt licitam esse fugam, cum iniustè detineatur, est Bann. tom. 1. q. 40. art. 1. dub. 13. Soti lib. 4. de iust. q. 2. art. 2. concl. 3. pet. Nau. lib. 3. de restit. c. 1. num. 206. Rebell. de oblig. iust. lib. 1. q. 12. Salon. q. 3. de dom. art. 1. concl. 4. Less. lib. 2. de iust. c. 5. dub. 5. Vasq. p. 2. disp. 174. c. 1. nu.

8. Megal p. 2. lib. 2. c. 11. q. 3. nu. 24. Reginald. lib. 21. nu. 118. Malder. q. 40. num. 22. dub. 7. Molses tract. 12. de contract. c. 3. nu. 191. Turr. disp. 32. dub. 2. nu. 15. Laiman. lib. 2. tract. 3. c. 12. nu. 16. & probabilem putat Sayr. dicto c. 6. nu. 31. quamuis oppositam etiam probabilem censeat. idem docet Malder. 2. 2. q. 40. art. 1. dub. 7. Vuigger tract. 1. de dom. c. 4. dub. 2. nu. 5. Fagundez loc. cit. nu. 20. & quidem licere seruo fugere, si ad circumcisionem, vel idolatriam illum dominus compelleret, concedit etiam Nau. & patet ex c. nulla dist. 54. concedit etiam, quod si de facto fugiant Christiani apud infideles captiui non tenentur redire, sed tantùm restituere iustam redemptionis mercedem, ex August. in cap. noli 23. quæst. 1. propter animæ periculum.

65 Probatur modo conclusio, ex §. item eorum inst. de rer. diuis. vbi postquam imperator dixit captiuos in bello fieri seruos, subdit, si tamen euaserint nostram potestatem, & ad suos redierint, statum pristinum recuperare, idem habetur in §. ipse quoque iusta quibus modis ius patr. potest. soluit. & ll. postliminium, §. postliminio, ff. de captiuis, & postlim. reuers. & ex l. nihil interest. ff. eod. nam illi qui ab hostibus capiuntur, & postea illorum manus effugiunt, & ad suos reuertuntur iuris fictione censentur semper fuisse apud suos, & proinde non solùm libertatem acquirũt, sed etiam omnia iura, quæ prius habebant; si ea mente veniunt, ne ad hostea amplius redeant, quæ limitatio posita est propter eos, qui ad suos redeunt ex licentia dominorum, data fide redeundi, isti enim per huiusmodi reditum pristina iura non recuperant, sed tenentur fidem seruare, & ad suos dominos redire, sicut fecit Attilius Regulus; etiam si sciret se ab hostibus crudeliter trucidandum, quem laudat August. 1. de ciuit. cap. 15.

66 Aduerte tamen, quod si de facto fugiant post datam fidem, etiam cum iuramento, & sint fideles, non debent cogi ad redeundum, sed Prælatus debet cum illis dispensare relaxando iuramentum, ita Reginald. lib. 21. nu. 118. Sayr. dicto c. 6. num. 11. & ita Molf. loc. cit. nu. 193. verùm hoc est intelligendum, dummodo absit scandalum religionis, & infidelibus restituatur iustum pretium pro redemptione; non enim potest iuramentum relaxari in præiudicium tertij, nisi infideles cogerent illos ad infidelitatem, vel ad bonos mores deserendos; nam in hoc casu iuramentum non obligaret.

67 Secundò probatur ratione; nam sicut de iure gentium, est constitutum, vt in bello capti possint in seruitutem redigi, ita eodem iure est introductum, vt fugientes ab hostibus pristinam libertatem recuperent, vt ex prædictis iuribus patet, ita enim ex omnium nationum consensu hoc ius seruitutis est declaratum, vt tandiù in bello capti maneant serui, quandiù à dominis custodiuntur, nam odia sunt restringenda, & fauores ampliandi, c. odia de reg. iur. in 6. Ratio huius benignæ interpretationis fuit; quia perpetua seruitutis pœna valdè repugnat ordinationi naturali, & ideò non tenetur quis sponte in illa perseuerare, sicut dannatus in pœnam ad perpetuam carcerem non tenetur in illo persistere, sed potest fugere, vt infra suo loco dicam.

68 Limitatur conclusio posita, vt non procedat in seruis, qui seipsos vendiderunt accepto pretio, probatur, nam sicut ille qui rem suam alteri vendit, non potest illam postea emptori auferre, ita nec illi, qui seipsos vendunt. Et confirmatur nam ille, qui seipsum alteri vendit sponte sui ipsius dominium in alium transfert, ergo non potest postea dominium tali domino priuare; esset enim manifesta iniustitia, nam sicut ille, qui pretio accepto operas suas alteri locat, tenetur stare promissis, ita ille qui seipsum vendidit, nam talis venditio est veluti quædam perpetua operarum locatio. ille verò qui in bello capitur inuitus, cogitur alteri seruire, & proinde iure gentium est introductum, vt posset aufugere, & pristinam libertatem recuperare, nam si hac fuga non esset licita, ad suos reuersus pristinum statum non recuperaret, sed semper maneret seruus, & teneretur ad dominum redire, quod patet esse falsum.

69 Aduerte tamen, hanc libertatem seruum à domino fugientem non recuperare, nisi hostium fines egrediatur, vt patet ex citatis iuribus, vndè si intra hostium fines vagetur, pristinam libertatem non recuperet; est enim necesse, vt ad suos redeat, & hostium fines egrediatur. Vndè contra dominum non potest se defendere, si intra hostium fines reperiatur; sicut non potest vim domino inferre, vt fugiat, quod dixi de seruo, dicendum de prole ex ancilla nata; nam eodem priuilegio gaudet.

70 Dices, non minus fit dominij translatio propria voluntate, quam iure gentium, sed qui se ipsum vendit, ita sui ipsius dominium in alium transfert, vt non liceat illi fugere, ergo nec etiam ille, qui in bello iusto est captus.

71 Respondetur, non eodem modo, neque ex eadem causa iure gentium, & propria voluntate transferri dominium, & proinde nil mirum, si non sit æqualis obligatio vtriusque

que serui, nam qui se ipsum vendit pretium ab emptore recipit, & ideò fugiendo iniustitiam committit,& ad restitutionem tenetur; at ille qui fit seruus in bello, nil recipit tanquam pretium, & potest cōtingere,vt etiam si bellum sit iustum,ipse sit innocens, & esto sit culpabilis seruitutis pœna,potest esse improportionata culpæ,& ideò æquitati consonum est, vt possit aufugere, & suam recuperare libertatem,sibiquè imputet dominus,si debitam non adhibuit curam, illum custodiendo.

72 Ad primum negatur minor, non enim alium re sua priuat,sed vtitur iure suo, vt patet ex dictis. Ad primam confirmationem respondetur; textum prædictum esse intelligendum de seruis, qui à dominia fugiūt, non tamen ad propria redeunt, sed intra hostium fines vagatur: hi enim non gaudent iure postliminij, qui verò ad propriam redeunt, non solùm pristinam libertatem, sed omnia iura recuperant, vt supra probatum est,& ita esse prædictum text.intelligendum. immò,& glosam in dicto c.ius gentium, docet Couar.lib.1.var.resolut.cap.3.num.11.& omnes authores superius citati pro nostra sententia. nec obstat, quod text. generaliter loquatur, quia tunc solùm lex generaliter loquens est generaliter intelligenda,quando non adest alia lex distinguens, vt notat glos. in l.prospexit, in verb.lex scripta est,ff.qui, & a quibus; debent enim iura iuribus concordari; in casu autem nostro, leges quæ postliminium concedunt, distinctione à nobis superius allata vtuntur, vt patet præcipuè ex dicta l.nihil interest, vbi expræsse dicitur nihil interesse, an captiuus dimissus sit, vel vi aut fallacia potestatem hostium euaserit, nec etiam obstat legem prædictam Codicis fuisse ab Imperatoribus Christianis latā, & ideò potius illi,quam legibus,ff.standum esse,quia cum per illam non abrogentur aliæ leges iuxta illas intelligenda est, præterea Ius postliminij, non solùm in pandectis, sed etiam in institutionibus,quæ à Iustiniano sunt conditæ, conceditur.

73 Ad secundùm respōdetur,in eo textu non prohiberi fugam seruis in bello captis, sed tantùm præcipi, ne quis religionis prætextu alieno seruo consulat,vt dominum deserat,vel ad fugam sollicitet, quem textum licet Salon.intelligat solùm de seruo,qui seipsum alteri vendidit,tamen cùm text. generaliter loquatur, generaliter est intelligendus; loquitur autem de seruis ad fidem conuersis,dum essent actu serui, solùmq. docet, ex conuersione ad fidem non liberari aliquē à seruitute, nec ius aliquod dominum deserendi ex conuersione ad fidem acquirere, iuxta doctrinā Apost. 1.ad Timot.6. vbi ait, *Quicumq.sunt sub iugo serui, dominos suos omni honore dignos arbitrentur,ne nomen Domini,& doctrina blasphemetur* quod vtiquè ab infidelibus fieret, si aliquis doceret seruum ex conuersione ad fidem à seruitute liberari.Nil ergo ibi statuitur de fuga seruorum,qui ab hostibus ad propria redeūt.Pretereà etiam si seruo liceat fugere,non tamen licet alijs hoc illi suadere, vel illum ad hoc inducere:nam fieret domino iniuria,seruum volentem in seruitute manere,seducendo, & domini seruitio subtrahendo: nam etiam si Iure gentium liceat seruo fugere,potest Iure ciuili prohiberi alijs, ne ad hoc illos sollicitent,& ita prohibetur per multos text.ff.de seruo corrupto,& ff.de fugit. puto tamen nō peccare dicentem seruo,quod licet illi fugere secundùm iura,& ad suos reuerti, immò etiam si hoc illi consuleret, quia tale consilium esset de re licita.

74 Dices.Seruus in fuga deprehēsus punitur, vt patet ex dicta l.1.ergo non licet illi fugere. Respondet Salon.negando sequelam; sicut enim in carcere detentus potest licitè fugere,& tamen per leges punitur, quia ita bono communi expeditit,ita licet seruis fugere,quamuis pro fuga puniantur.Secundò respondetur,seruum fugientem, & ad suos reuertentem nulla pœna puniri, quia non tenetur lege lata à Principe, in cuius regione seruus existit;nam sicut per fugam à seruitute liberatur, ita etiam ab illius subiectione, solùmq exponit se pœnæ periculo, si capiatur,antequam hostium fines egrediatur.hinc seruus fugiens absq.animo redeundi ad suos peccat,& tenetur ad dominum redire,quia non fugeret animo recuperandi libertatem, sed solùm se subtrahendi à domini seruitio, cui est obnoxius, donec permanserit intra hostium fines.

75 Sed petes, an alio pacto possit quis à seruitute liberari. Respondetur affirmatiuè. Primò quidem, si à domino manumittatur. hæc autem manumissio dupliciter fieri potest,vel expressè,si dominus illum liberum faciat;vel tacitè, vt si hæres à domino instituatur,vel in filium adoptetur, ex § fin. Inst. de adopt.vel si serua sciente domino contrahat matrimonium cum homine libero, ex auth.de nupt. §.si verò, & à fortiori serua libertatem consequitur,si dominus cum illa matrimonium contrahat.

76 Secundò potest liberari authoritate Superioris, & de Iure canonico liberatur à seruitute,si dominus seruum infantem exponat,vel seruo alimenta deneget,ex c.vnic.de infantib.& languen.expos.idem dicendum,si dominus cogat ancillam ad fornicandum. Tertiò, si Iudæus Ecclesiæ subditus seruum circumcidat, ex l.vn.C.ne Christianum mancip.

cip.&c. Quartò, si sit Pagani, vel Iudæi seruus, & baptizetur: nam statim fit liber, si illius dominus sit Ecclesiæ subditus, ex c. vlt. de Iudæis, vbi solùm de Iudæis hoc statuitur, in l. tamen fin. C. de Episc. & Cler. extenditur ad Paganos, & Hæreticos, nam eadem ratio in illis militat.

77 Dubitatur quartò, an Christiani capti ab Infidelibus in bello iusto efficiantur illorum serui: nam certum est, neminem in bello iniusto posse licitè in captiuitatem redigi; supponimus, posse dari bellum iniustũ ex parte fidelium, etiam si contra infideles bellum geratur.

78 Prima sententia est negatiua. Est Couar. in reg. peccatum. p. 2. §. 11. Sum. Angel. & Rosel. in verb. seruitus, & Arag. hic, Sayr. c. 6. n. 11. probat ex l. hostes, ff. de captiu. vbi prohibetur, ne quis Hæreticus, vel Iudæus, vel Paganus Christianum aliquem habeat in mancipium, & idem habetur in l. 2. eod. tit. & in c. mancipia 54. dist. & in c. multorum, de Iud. & Sarac.

79 Secunda sententia est affirmatiua. Est Sot. hic q. 2. ar. 2. Nauar. in Manual. c. 17. n. 103. & Salon. hic q. 3. Bart. in dicta l. hostes, Silu. verb. furtum, q. 6. Molin. tom. 1. tract. 2. disp. 33. & probabilem censet Sayr. loco cit. quæ mihi verior videtur.

80 Probatur. Nam Ius gentium est omnibus nationibus commune, ergo omnes ligat, ergo etiam fideles: nam aliàs non seruaretur Iustitiæ æqualitas, si Infideles capti à Christianis fierent serui, & ipsi ab Infidelibus capti non possent in seruitutem redigi. Cõfirmatur, quia ex hoc Infideles occasionem caperent occidẽdi omnes Christianos, quos in bello caperent, quod esset maius incommodũ. vndè opposita sentẽtia nõ fauet Christianis, vt putauit Sayr. sed potiùs illis obest.

81 Dices, Esto Ius gentium etiam Christianos liget, est tamen ab Imperatoribus fauore fidelium abrogatum. Sed contra, quia non potest Imperator Ius gentium abrogare in aliorum præiudicium, nisi respectu eorũ, qui suæ Iurisdictioni subsunt. Hinc D. Petrus, & D. Paulus in suis epistolis, vt patet ex locis superius citatis, seruos Christianos admonent, vt suis dominis debitum seruitium præstent.

82 Ad Leges, & Iura in contrarium allata respondetur, Leges illas esse intelligendas de Infidelibus, qui Romanis Imperatoribus, vel Pontifici subduntur; his enim solùm potest per leges Imperiales, & Pontificias prohiberi ne Christianum aliquem in mancipiũ habeant, vt supra diximus de seruis, qui fiunt liberi cùm baptizantur, si eorum domini sũt Infideles; nam hoc est verum de Infidelibus Ecclesiæ subditis.

83 Dubitatur quintò, an quicquid acquirit seruus domino, acquirat. Sot. loco cit. ait, seruos emptitios quicquid acquirũt, domino acquirere, non autem seruos in bello captos: nam si aliquid illis fuerit donatum, vel testamento relictum, vel ludo licito fuerint lucrati, sibi acquirunt, nõ domino. Arag. verò loco cit. ait, multum esse inter huiusmodi seruos discrimẽ, quia nõ est minus seruus vnus, quàm alius, & in §. item nobis, Inst. per quas person. nobis acquiritur, vniuersaliter domino acquiri, quicquid seruo quacumq; de causa obuenerit, siuè ex donatione, siuè ex legato, siuè ex quauis alia causa. Salo. q. 3. art. 1. & Sayr. dicto c. 6. Soti sententiam amplectuntur quoad seruos in bello captos; quo ad seruos verò emptitios ait tantùm acquirere domino, quæ labore quotidiano lucrantur: quia licet sint deterioris conditionis seruis in bello captis quoad hoc, quia non possunt fugere, non tamen ad aliud tenentur, quã ad operas diurnas.

84 Pro quæstionis solutione aduerte, nos de hac quæstione dupliciter loqui posse. Primò quidem de Iure communi, & nulla supposita domini concessione. Secũdò, supposita aliqua concessione domini expressa, vel tacita, aut supposita consuetudine. His notatis

85 Dico primò. De Iure communi quicquid acquirit seruus, acquirit domino. Hæc conclusio manifestè probatur ex tex. cit. & ex l. acquiritur, ff. de acq. dom. & hæc conclusio non solùm procedit quoad seruos in bello captos, sed etiam quoad seruos emptitios; quia Iura citata vniuersaliter loquuntur. & cùm vterquè seruus sit veluti possessio domini, quicquid vtilitatis ex illo quomodocumq. prouenit, ad dominum pertinet: quia vt dicebat Philosophus, seruus non est sui gratia, sed gratia alterius; & quando aliquis se ipsum vendit in seruum, censetur non solùm suas operas vendere, vt volebat Salon. sed sui ipsius dominium in alium simpliciter transferre; sicut ille, qui prædium aliquod alteri vendit, censetur illi vendere omnem vtilitatem, quæ ex tali prædio prouenire potest.

86 Limitatur conclusio. Vt non procedat quoad ea, quæ vel expressè, vel tacitè sunt seruo relicta, vt seipsum à seruitute redimat; tunc autem censetur tacitè in hunc finem relictum, quãdo relinquitur aliquid seruo apud hostes captiuo à cognatis, vel amicis; non enim censetur relictum, vt acquiratur domino; esset enim absurdum hoc existimare, ergo censetur relictum ad se redimendum. Idem dicendum quando relinquitur aliquid cum hac conditione, vt res illa ad dominum nullo pacto pertineat. Ratio huius limitationis est, quia Iura, quæ statuũt

set.

seruum quicquid acquirit, domino acquirere, voluerunt facultatem seruo adimere se redimendi, nec aliàs illum à seruitute liberādi, ergo quotiescumq. aliquid in hunc finem seruo relinquitur, non domino, sed ipsi seruo acquiritur.

87 Limitatur secundò, quando aliquid datur seruo in recompensationem iniuriæ illi illatæ, præcipuè quando iniuria corporalis est: quia iniuria illa non fit seruo, quatenus seruus est, sed quatenus homo, ita quod in illius recompensationem persoluitur, non debetur domino, sed ipsi seruo. & quidem quando iniuria infertur ab ipso domino, si fortè suæ potestatis limites excedat, certum est, talem recompensationem esse faciēdam seruo; aliàs frustra fieret recompēsatio; quādo verò iniuria est ab alijs illata, si per talem iniuriam damnum domino infertur, quia v.g. fuit mutilata manus, vel brachium, tunc tenetur, qui hoc fecit, vtriq; satisfacere domino pro damno illato, & ipsi seruo, & quod seruo datur, ipsi seruo, non domino acquiratur.

88 Tertiò limitatur quoad ea, quæ seruus ex turpi quæstu acquirit; sicut enim non potest dominus ancillam ad turpem quæstum locare, ita nec ea, quæ tali intuitu ancilla acquirit, domino acquirit, quia huiusmodi operæ non sunt domino debitæ.

89 Dices. Non debet aliquis ex sua iniquitate commodum reportare: sed si ancilla sibi acquireret, quæ ex turpi quæstu acquirit, commodum ex sua iniquitate reportaret, ergo. Confirmatur; nam qui ab alio possidetur, non potest aliquid tanquam proprium possidere, ergo.

90 Respondetur, non reportare commodū ex iniquitate; sed ex sui corporis vsu, qui non est domino debitus; est enim pretio æstimabilis, quatenus est quoddam naturæ officium, & opus alteri delectabile. Ad confirmationem respondetur, comparare dominium iure naturali, cùm illa actio sit pretio æstimabilis, & domino indebita; & cùm iure naturæ sit talis actionis dominus, acquirit etiam dominium pretij, quod ob talem actionem recipit. Idem dicendum si accipiat aliquid ob actionem aliquam in alterius obsequium, quando actio illa non est domino debita, puta quia insidias alteri paratas illi manifestauit.

91 Dico secundò, ex consuetudine ita interpretante, vel moderante ius commune, vel ex tacita domini voluntate potest seruus aliquarum rerum dominium acquirere.

92 Et primò, quo ad seruos emptitios, licet venditio sui ipsius simpliciter facta, iure communi attento, debeat intelligi; non solùm de diurnis operibus, quæ tenetur talis seruus domino præstare; sed de omnibus emolumentis, quæ ratione talis serui possunt domino obuenire, vt supra probauimus, probabile tamen censeo, ex consuetudine ità legem interpretante, talem venditionem esse intelligendam solùm de venditione operum, vt dicebat Salonius, quia & illi qui seipsos vendunt has solùm censentur vendere, & illi qui eos emant ad operas solùm respiciunt, & pretium quod persoluitur solùm ipsis operis solet esse proportionatum.

93 Secundò, quo ad vtrosque, si seruus ex his quæ dominus illi tribuit pro alimentis, si alimenta dantur limitata, aliquid sibi subtrahat, cum posset illud consumere, sibi acquirit ex præsumpta domini voluntate, dummodo nō reddatur per hoc minus idoneus ad seruitium. hinc à fortiori sibi acquirit, quod ex expressa domini voluntate illi conceditur; nam licet seruus sit iure communi dominij incapax, cum hoc sit statutum in fauorem domini, potest tali fauori renunciare, sicut potest illum liberum facere, vndè si permittat ea, quæ seruo donantur illius esse, vel aliquod peculium illi concedat, illius dominium à se abdicando; ipsi seruo acquiruntur, nec potest illi postea sine iniustitia talia bona auferre. hinc si dominus cum seruo paciscatur, vt singulis diebus certam pecuniæ summam ex lucro suis laboribus acquisito illi det, & reliquum sibi acquirat, illud lucri incrementum sibi acquiret, & eadē est ratio, si post expletum domini seruitium aliquid suo artificio lucraretur de nocte vigilando, nam saltem ex consuetudine sibi acquirit, sufficit enim si domino debitum impendat obsequium.

94 Tertiò, quando seruus aliquid lucratur pecunia propria in casibus, in quibus diximus, posse aliquid sibi acquirere, talis lucri dominium comparat; sicut enim ea, quæ filiusfamilias acquirit ex peculio castrensi, sibi acquirit, non patri; ità etiam ea, quæ seruus acquirit pecunia, cuius ipse dominium habet: nam lucrum cum sorti principali accedat, eius naturam sequitur; non enim esset iustitiæ consonum, seruum periculum iacturæ subire in ludo, & domino lucrum acquiri. has omnes limitationes admittunt communiter Doct. Less. lib. 2. de iust. c. 4. dub. 4. num. 5. Rebell. de oblig. iust. p. 1. lib. 1. q. 1. sect. 2. Malder. in 2. 2. tract. 1. c. 4. dub. 6. Petr. Nau. lib. 3. de rest. c. 1 dub. 5. nu. 221. P. Molfes. tract. 12. suæ summæ c. 2. num. 34. & seq. Bartħ. S. Fausto in spec. confess. disp. 1. q. 19. Diana tract. 3. miscell. resol. 58. & quo ad aliqua Sayr. qui alios citat dicto c. 6. nu. 37. Megal. loc. cit. Fagundez lib. 7. c. 12. num. 4. & 5. quod autem adsit talis consuetudo, quæ in prædictis casibus ius commune moderatur, testa-

testatur Rebell.loc.cit.qui addit:donationem factam seruo, ipsius serui contemplatione, acquiri seruo non domino, nam quando intuitu domini aliquid seruo donatur, certum est domino acquiri, quæ sententia mihi placet; est enim magis æquitati consona, etiam si donatio non sit facta ob seruitium præstitum donanti, nec sit apposita conditio, vt res donata non acquiratur domino, quia censetur implicitè donatum in sui redemptione; in quo casu supra diximus acquiri seruo si sit donatio] alicuius quantitatis notabilis, quæ tali fini potest deseruire, nam si res esset parui momenti, quæ non posset censeri in hunc finem donari, probabilius censeo acquiri domino.

Ad leges superius citatas, quatenus superius dictis aduersantur, respondet Less. Malder. Rebel.& Dian. illas fuisse contraria consuetudine temperatas. mihi tamen videtur dicendum, quoad tres priores casus, ex Iure naturali seruos in illis casibus dominium acquirere, in alijs verò partim ex tacita domini voluntate, partim ex consuetudine Ius commune moderante.

95 Ex dictis sequitur, peccare dominũ, si in prædictis casibus auferat seruo id, quod iustè acquisiuit, cum obligatione restituendi, quamuis quoad ea, quæ acquirit ex tacita domini voluntate possit declarare se nolle seruo hoc Ius tribuere; quoad acquisita verò non potest illa auferre, quia nõ potest reuocare consensum, quem præstitit, vt possit seruus illorum dominium acquirere, facta tamen reuocatione illius taciti cõsensus, deinceps seruus non poterit ex tali causa aliquid sibi acquirere.

96 Dubitatur sextò, an possit dominus impunè seruum occidere. Hæc quæstio solũ habet locum in seruo in bello capto: nàm certum est, non posse dominum seruum emptitium occidere; nullus enim intendit propriæ vitæ dominiũ in aliũ transferre, cùm pro illa tuenda seipsũ vẽdat, imò nec ipse seruus potest, cũ nõ sit propriæ vitæ dominus, vt infra patebit. In hac re diuersa est ratio de foro exteriori, & interiori: nam de iure antiquo poterat dominus impunè seruum occidere, vt patet ex tex. in l. dominus, ff. de seru. modo verò non potest sine iusta causa id facere, vt docet glo.& Bar. ad legem cit.& Tann. disp. 4. q.1. dub.4.n.43. & habetur in l.1. C. de his, qui sunt sui, vel alien. Iur. & l. in potestate, Inst. eod. tit. vbi dicitur, dominum sine causa non posse occidere seruum, ergo cũ causa potest, quia Iure antiquo id poterat.

97 Quoad forum verò interius non potest illum, etiam iusta causa existente occidere, ita Sayr. dicto c.6.n.35. Probatur, quia pœna non debet infligi, nisi per Iudicem, sed dominus non est serui Iudex, ergo. Præterea nemo potest simul esse Actor, & Iudex, & Ius naturale naturaliter prohibet occidere aliquem priuata authoritate, vndè lex illa, quæ hoc permittebat, erat iniusta, vtpotè naturali legi contraria. hinc Exod. 21. dicitur criminis reus, idest homicidij ille, qui seruum percusserit virga, si seruus in manibus illius moriatur.

98 Dices. Non occideret illum priuata authoritate, sed authoritate publica, lege permittente, tanquam minister Iustitiæ, & proindè non peccaret. Sed contra, quia non potest aliquis, etiam per Iudicem damnari ad mortem, nisi causa cognita, & audito reo, & nemo potest esse Iudex in causa propria. Ratio est, quia hoc dominium certè dominus sibi reseruauit. Deut. 32. *Ego occidã, & ego viuere faciam*, & alibi sæpè.

99 His adde, nec posse dominum seruũ mutilare, nec nimis durè tractare, contra naturalem pietatem, illum immoderatis laboribus, inedia, nuditate, vel immodicis verberibus, ita vt illius saluti noceat; nam vt optimè docet Sayr. loco cit. si notabiliter excedat potestatem, quam habet seruum corrigendi, peccat mortaliter, & tenetur ex naturali Iure damnum, & iniuriam illatam recõpensare, vt supra diximus, & potest per Iudicem ad hoc cogi, & ita habetur in l. vix, iuncta glos. ff. de Iudic. & l.1. ff. de offic. Præfect. vrb. & in §. fin. Inst. de his, qui sunt sui, vel alien. Iur. & ita docet Panorm. in cap. nouit, n.48. de Iudic. S. Anton. p.3. tit.3. cap.6. §.6. Molin. tom.1. tract.2. de Iust. disp.38. Salon. tract. de dom. q.3. ar.1. dub.2. & facit ad hoc id, quod loco cit. Exod. præcipitur, *Si percusserit quispiam oculum serui, aut ancillæ, & luscos eos fecerit, dimittet eos liberos, pro oculo, quem eruit; dentem quoque si excusserit seruo, aut ancillæ similiter dimittet eos liberos*, quæ lex licet sit iudicialis quoad taxationem recompensationis, est tamen moralis, quatenus statuit, iniuriam huiusmodi seruo illatam esse recompensandam.

100 Dubitatur septimò. An homo sit dominus propriæ vitæ, & membrorum. Prima sententia est affirmatiua est Martini Ledesm. 2.4.q.18.ar.1.dub.5.

101 Probatur primò ex Scriptura Eccl. 15. vbi dicitur, Deum reliquisse hominem in manu consilij sui, statimque subditur, *Ante ipsum vita, & mors: ad quodcumque volueris, mittet manum suam*. ergo homo est dominus suæ vitæ.

102 Secundò, potest homo vitam suam pro amico, & pro bonorum defensione periculo mortis exponere, imo pro amico mortem subire, ergo est suæ vitæ dominus. Probatur sequela, nam aliàs vero domino iniu-

riam

riam faceret, rem alienam, sine illius iussu periculo exponens, vel consumens; non enim potest quis re aliena vti, etiam ad pias causas, illam pauperi dando sine domini consensu.

103 Tertiò. In matrimonio tradit coniux alteri coniugi sui corporis potestatem, ergo habet illius dominium. Antecedēs patet ex Paulo 1. Cor. 7. vbi ait, mulierem non habere potestatem sui corporis, sed virum. Sequela probatur, quia si non haberet illius dominium, non posset illud in alium transferre.

104 Secunda sententia asserit, hominem non esse dominum vitæ, aut membrorum, sed solùm vsus illorum. Est D. Thom. supra quæst. 59. artic. 3. ad secundum, & infra q. 64. art. 5. in corp. & 1. 2. quæst. 73. art 9. ad secundum, Caiet. 2. 2. quæst. 150. art. 2. dub. vltimo, Adrian. in 4. de restitut. quæst. vlt. in fin. Soti lib. 4. de Iustit. quæst. 2. art. 3. conclus. 1. Salon. quæst. 3. ar. 2. conclus. 1. Arag quæst. 3. tract. de domin. Bann. ibidem quæst. 2. dub. 2. Couar. 1. variar. cap. 2. num. 8. Valent. disput. 5. quæst. 10. par. 1. dub. 3. & aliorum, quos citat, & sequitur Savr. lib. 9. cap 5. num. 4. Est etiam Tanner. loco cit. nu. 45. & quod sit dominus vsus membrorum, patet: quia in hunc finem sunt illi à Deo data, vt illis vtatur, hinc despoticè illi obediunt, vt possit illis pro sua voluntate vti. Quòd autem non sit dominus vitæ, & membrorum.

105 Probatur primò, ex Scriptura Deut. 32. in qua hoc dominium soli Deo tribuitur, Deut. 32. *Ego occidam, & ego viuere faciam*, & 1. Reg. 2. *Dominus mortificat, & viuificat* Sap. 16. *Tu Domine vitæ, & mortis habes potestatem.*

106 Secundò probatur ratione, si homo esset propriæ vitę dominus non peccaret saltem contra iustitiam seipsum interficiendo, consequens est falsum, ergo & antecedens sequela maioris patet, nam dominus potest vti re sua, & illam consumere. falsitas consequentis probatur ex D Th. infra q. 64. art. 4. & ex Arist. 5 Ethic. c. 11. vbi ait: sui ipsius homicidā irrogare iniuriam Reipublicæ, quàm suo ciue priuat, & proinde contra iustitiam peccat. idē docet Aug. lib. 1. de Ciuit. c. 20. vndè merito tales homicidæ sepultura priuantur, cum nō possint alia pœna puniri, & cum qui seipsum occidere tentat, si mors non sequatur, grauissimè Respublica punit Et confirmatur; nā qui alienum seruum interficit, peccat contra iustitiam, quia domino iniuriam irrogat, sed qui seipsum interficit Deū suo seruo priuat, ergo contra iustitiā peccat, & per consequens non est suæ vitæ dominus, vndè sicut qui se alteri vendidit, iniuriam irrogaret domino, si seipsum interficeret, quia priuaret illum obsequio debito; ità contra iustitiam peccat, qui seipsum interficit, quia Deum priuat obsequio sibi debito.

107 Tertiò, vita est fundamentum dominij, ergo non potest esse illius obiectum, antecedens patet ex dictis, ex eo enim homo est capax dominij, quia vita intellectuali viuit, & suarum actionum est dominus. sequela probatur; nam si propriæ vitæ haberet dominium, & posset illam prodigere, talis facultas dominij fundamentum destrueret, quod est inconueniens, quia nunquam per actum tollitur facultas, à qua talis actus procedit.

108 Confirmatur; nam talis facultas non conuenit homini iure naturali, quia natura inclinat ad vitam tuendam, & conseruādam; nec iure diuino, quia ius diuinum non est iuri naturali contrarium, cum idem sit author naturæ, & gratiæ, & quia reliquarū creaturarū dominium Deus homini contulit non propriæ vitæ, nec iure humano, quia interficientem seipsum punit, vt diximus, & eorum tantùm dominium iure humano possumus acquirere, quæ sunt alicuius contractus, vel vltimæ voluntatis materia, vel nostra industria acquiri possunt, sed vita à solo Deo nobis donatur, qui animam, quæ est vitæ principium creat, ergo ex dictis sequitur, hominem nec esse membrorum dominum; cum enim hominis vita ex corpore, & anima pendeat, eadem est ratio de toto, & parte, quia membra ad corporis integritatem pertinent, & licet posset quis ob conseruationem totius membrum aliquod sibi abscindere, quando hoc est necessarium, non potest tamen hoc sine causa facere, vt statuitur in l. liber homo, ff. ad legem Aquiliam, & colligitur ex Paulo ad Galat. 4. vbi ait, quod Galatæ oculos sibi eruissent si fieri posset, vt ipsi illos traderent, significat ergo hoc non licere.

109 Secundò sequitur, nec etiam principem, aut Rempublicam esse dominos vitæ ciuium, & ideò non possunt innocentem interficere, tùm quia soli Deo, hoc conuenit, qui hominem condidit, tùm quia regimen politicum ordinatur ad vtilitatem ciuium, non ad illorum destructionem, & princeps tenetur vitam ciuium tueri, ergo non potest illos pro libito vita priuare.

110 Confirmatur, nam maius est dominium herile, quàm politicum, sed dominus, vt supra diximus, non potest seruum occidere, ergo nec princeps. Demum subditi cōparantur ad principē, tanquàm mēbra vnius corporis mistici, ad caput, ergo sicut homo non habet dominium suorum membrorum, ita nec princeps vitæ subditorum; solùm ergo potest, vt iudex, delinquētem morte mulctare in pœnam delicti, & vitam ciuiū mortis

S peri-

periculo exponere pro bono communi, an autem possit innocentem hosti occidendum tradere, quando hoc est necessarium ad Reipublicæ salutem, inferius est examinandum, q. 64.

111 Ad primum respondetur, Deum reliquisse hominem in manu Consilii sui, quia fecit illum liberum, & suarum actionum dominum. Ante ipsum est vita, & mors, quia si sua libertate rectè vtatur, iuxtà rationis præscriptum, legem diuinam seruando, vitam consequetur, sin minus animæ mortem incurrat iuxtà illud Pauli ad Rom. 2. ***Tribulatio, & angustia in omnem animam hominis operantis malum, gloria, & honor, & pax omni operanti bonum.***

112 Ad secundùm negatur sequela, ad probationem respondet Salon. tunc aliquem esse dominum alicuius rei, cum potest illa pro libito vti, secùs quando potest illa vti ad aliquam iustam causam, ità Respublica, licet non sit domina vitæ ciuium, potest tamen illam pro bono communi exponere, sed hæc responsio non satisfacit, quia Respublica potest hoc agere, quia boni communis cura ad illam pertinet, & recta ratio dictat, vt pars periculo exponatur pro cõseruatione totius, nunquam tamen licet re aliena vti, etiam si iusta causa adsit, vt patet in eleemosina quæ non potest fieri de bonis alienis.

113 Respondetur ergo, quod sicut corpus est propter animam, ita vita corporalis est propter vitam spiritualem, quando igitur corporalis vitæ iactura est necessaria ab conseruationem, vel augumentum vitæ spiritualis, tunc recta ratio dictat, vt hæc propter illam periculo exponatur, vel etiam contemnatur, hinc dominus dixit, ***qui amat animam suam perdet eam***, cum igitur homo, licet non sit suæ vitæ dominus, sed tantùm illius custos, & vita hac temporali vtatur, vt vitam æternam acquirat: cum pro bono virtutis tuendo necessarium est vitam periculo exponere, vel mortem subire, licitè hoc agit, quia illam non profundit inuito domino, sed iuxta illius præceptum, hinc quia charitatis præcepto tenemur proximum diligere, & illius vitam tueri, possumus pro illa tuenda propriam vitam periculo exponere, immò tenemur hoc facere, & quia potest dari casus, vt sit charitatis actus pro amico mortem appetere, potest tunc quis licitè hoc facere, & quia propria bona sunt necessaria ad vitæ sustentationem, ideò licitè pro illis tuendis possumus propriam vitam periculo exponere.

113 Ad vltimum respondetur, coniugẽ non transferre dominium sui corporis in alium coniugem simpliciter, sed solùm in ordine ad actum coniugalem, vndè ex hoc non sequitur hominem esse dominum sui corporis, sed solùm vsus illius.

114 Dubitatur octauo, vtrum homo sit dominus suæ famæ, prima sententia est negatiua, est Maior. in 4. dist. 15. q. 16. Caiet. in summa verb. detractio, & infra q. 73. art. 2. vers. circa detractionem Armillę verb. detractio, nu. 4. citat Caiet. glos. in c. si sacerdotibus 15. q. 6. hinc inferunt infamantem seipsum peccare mortaliter, quod etiam docet Valentia disp. 5. q. 17. p. 2. quando sine causa hoc fit.

115 Probant primò, quia aduersatur charitati, qua vnusquisquè tenetur seipsum diligere, ac etiam iustitiæ; nam sicut ille, qui seipsum interficit Reipublicæ, cuius est pars iniuriam irrogat, ita ille qui seipsum infamat, Ecclesiæ, cuius est pars facit iniuriam, & ideò ad restitutionem famæ tenetur. Et confirmatur, quia infamare alium, etiam quando soli charitati talis infamia aduersatur, est peccatum mortale, ergo etiam infamare seipsum, cum magis teneatur quis seipsum diligere, quàm proximum.

116 Secundò, fama est quodam bonum externum maximè necessarium ad virtutem, ergo illud prodigere est peccatum mortale.

117 Tertiò probatur, ex Scriptura in qua propriæ famæ cura nobis præcipitur; nã Eccl. 41. dicitur ***Curam habe de bono nomine***, & Prou. 22. ***Melius est bonum nomen, quàm diuitiæ multæ.*** & August. c. 20. de bono viduitatis relatus in c. non sunt audiendi 11. q. 3: repræhendit eos, qui propriam famam negligunt; reddensquè rationem ait, ***Quia nobis est necessaria vita nostra, alijs verò fama nostra***, & lib. 1. de Ciuit. c. 10. ait eodem præcepto prohiberi falsum testari contra seipsum, & contra alium, sicut eodem præcepto proximi homicidium, & sui ipsius prohibetur, sed testimonium falsum contra alium ferẽs peccat mortaliter contra iustitiam, & tenetur restituere, ergo etiam ille, qui falsum testimonium dicit contra seipsum, ergo homo non est dominus suæ famæ, nam alias non peccaret contra iustitiam; nam idcircò qui seipsum interficit, peccat contra iustitiam, quia non est dominus suæ vitæ.

118 Et Confirmatur; nam omnia præcepta decalogi secundæ tabulæ ad materiam iustitiæ pertinent, ergo si per illa prohibetur quis seipsum infamare, non est suæ famæ dominus.

119 Ex dictis infert Caiet. quod si quis metu tormentorum seipsum infamet confitendo crimen, quod non commisit, mortaliter peccat, nec excusatur metu tormentorũ cum infamare seipsum sit malum ex obiecto.

120 Secundò infert illum, qui falsum crimen

men est confessus teneri ad reuocandam cōfessionem, vt sibimet, & Reipublicæ famam restituat, quòd si facere noluerit, neganda est illi absolutio sacramentalis.

121 Secunda sententia, asserit hominem esse dominum suæ famæ, est D. Anton. 2. p. tit. 2. c. 1. Adrian. in 4. tract. de rest. q. penult. Soti lib. 4. de iust. q. 2. art. 3. & de rat. reg. vat. memb. 1. q. 3. Nau. in Manuali, c. 18. nu. 46. & in c. inter verba 11. q. 3. concl. 6. Coroll. 44. Couar. 1. var. c. 2. nu. 8. Arag. Salon. Baun. & alios quos citat, & sequitur, Sayr. lib. 9. c. 5. nu. 11. quibus adde Less. lib. 2. de iust. c. 4. dub. 11. nu. 59. Molfes. tract. 11. c. 22. nu. 104 Tanner. in 2. 2 disp. 4. q. 1. dub. 4 n 47. Turr. tom. 2. in 2. 2. disp. 54. dub. 2. num. 2. Vuigger. tract. 1. de dom. dub. 10. nu. 37. Malder. c. 5. dub. 5. & fauet D. Th. infra q. 73. art. 4. ad primum, dum ait in libero arbitrio hominis esse, pati detrimentum in propria fama, nisi hoc vergat in detrimentum aliorum, quæ sententia mihi videtur verior, pro cuius explicatione.

122 Aduerte, famam consistere in bona opinione, quam homines habent de aliquo, quæ si sit vera oritur ex meritis, nimirum ex actionibus virtuosis, quas aliquis exercuit, ex quo etiam procedit, vt omnes illi reuerētiā exhibeant, & honore dignum iudicent; nam honor est virtutis præmium, vt ait Philosophus 1. & 10. Ethic. Dupliciter autem contingit aliquem infamare seipsum. Primò, detegendo crimen occultum. Secundò imponendo sibi crimen falsum, & vtrumquè fieri potest, vel temere, & sine causa, vel ex causa rationabili.

123 Secundò, aduerte propriam famam aliquando esse alijs necessariam, vel quia aliquis est persona publica, vel quia bona fama illius alios ædificat, mala verò alijs scandalum parit: aliquando non esse alijs necessariā, quia habens illam est persona priuata, non magnæ authoritatis, his notatis.

124 Dico primò, homo est dominus suæ famæ, ita docent authores omnes, quos pro secunda sententia citaui. Probatur fama, & honor sunt bona externa proprio labore, & industria acquisita, ergo homo est illorum dominus. antecedens patet, sequela probatur; nam idcircò bonorum temporalium dominium acquirimus, quia nostro labore, & industria sunt acquisita, & qui est dominus actionis, quia aliquid acquiritur, est etiam dominus rei per talem actionem acquisitæ.

125 Secundò probatur, si homo non esset famæ dominus, in nullo casu posset illam prodigere. consequens est falsum, ergo & antecedens. Probatur sequela maioris, nam idcirtò non possumus nos ipsos interficere, nō solùm ad vitandam miseriam, sed nec etiam ad vitandam culpam, vel pro æterna salute acquirenda, vt docet Aug. 1. de ciuit. c. 17. relatus in c. si non licet 23. q. 5. falsitas consequentis probatur; nam contemptus honoris, & famę potest esse actus virtutis, nimirum humilitatis, & viri perfecti solent illam despicere, hinc Aug. in lib. confessionum sua peccata prodit, & Anselmus amissam virginitatem, & olim erat in vsu confessio publica peccatorum, & D. Th infra q. 129. art. 1. ad tertium ait, quod licet non sint omittenda, eaquè sunt laude, & honore digna, possunt, tamen honores contemni.

126 Tertiò, si homo non esset suæ famæ dominus, teneretur auferenti famam resistere, & suam famam defendere, consequens est falsum, ergo & antecedens. sequela maioris probatur; nam idcircò volenti vitam auferre tenemur resistere, & vitam tueri, quia non sumus vitæ domini. falsitas cōsequentis probatur ex D. Th. dicta q. 73. art. 4. vbi ait, posse nos propriæ famæ detrimētum pati, nisi hoc in aliorum detrimētum vergat. hinc D. Paulus 1 Cor 4. ait, ***Mihi pro minimo est, vt à vobis iudicer***, & alibi, ***Maledicimur, & benedicimus***, & Christus contra falsos testes non se defendit.

127 Dices, homo non est dominus mēbrorum, & tamen membro mutilatus potest mutilanti iniuriam remittere Respondetur id esse verum, quia membrum restaurari non potest; nam si hoc esset possibile, non posset quis iniuriam remittere, quia non solùm ipse est læsus, sed etiam Respublica, & ipse Deus, qui est vitæ dominus, sed quia restitutio est facienda per aliquid inferioris ordinis nimirum pecunia, ideò potest illam remittere, eo vel maximè, quod hæc restitutio non correspondet membro abscisso, sed damno illato per membri abscissionem.

128 Demum probatur; nam vel ipse homo est suæ famæ dominus, vel Respublica, vel Deus, non Respublica, nam alias etiam si iniustè suum ciuem infamaret, non teneretur illi famam restituere, quod est falsum. nec Deus, tum quia nullibi in Scriptura legitur, Deum tale dominium sibi reseruasse, tum quia fama non est bonum aliquod à Deo nobis immediatè collatum, sed nostro labore acquisitum, ergo homo est illius dominus, quia non potest esse sub nullius dominio.

129 Dico secundò, qui seipsum quomodolibet infamat, siuè detegendo crimen occultum, siuè imponendo sibi crimen falsum, non peccat contra iustitiam. patet ex dictis; cum enim sit suæ famæ dominus nulli facit iniuriam. Et confirmatur; nam sicut ille, qui bona temporalia prodigit, non peccat contra iustitiam, ità nec ille, qui famam prodigit, quia sibi tantùm nocet.

130 Dico tertio, proprium crimen etiã occultum detegere, non est intrinsecè malũ; probatur, nam si esset intrinsecè malum nunquam posset licitè fieri, sed aliquando potest licitè fieri, ergo. probatur minor, nam multi sancti ex humilitate publicè sua delicta sunt confessi, vt patet de Augustino, & Anselmo, & de Sancta Maria Aegyptiaca, quæ vitam inhonestam, quàm in seculo gesserat Abbati Sabbæ prodidit. hinc Sap. ait Prou. 18. *Iustus prior accusator est sui*. Paulus etiam in suis Epistolis peccata à se commissa recenset, & & olim solitum erat in Ecclesia publicè peccata confiteri, & publicam agere pœnitentiã; cùm enim fama sit quoddam bonum tẽporale, potest rationabiliter pro spirituali animæ salute contemni, quando ad hunc finem famæ contemptus est vtilis, potest etiam quis ex iustitiæ zelo famam iniustè partam contemnere, crimen proprium manifestando, ne falsò homines illum in bona existimatiæ habeant.

131 Dico quarto, infamare seipsum, etiã sine causa, non est peccatum mortale, quando fama non est alijs necessaria. Est contra authores primæ sententiæ, quibus adde Vuigger tract. 3. c. 1. disp. 12. Probatur non peccat contra iustitiam, vt patet ex dictis, quia iustitia est ad alterum, nec contra charitatem proximi, quia supponimus illius famam non esse alijs necessariam, ergo non peccat mortaliter, probatur sequela, quia sicut prodigalitas circa alia bona exteriora, non est peccatum mortale, ita nec prodigalitas famæ.

132 Dices, peccare contra proprium charitatem. Aliqui hoc concedunt, verùm hoc dato difficile posset quis à mortali excusari, cum peccatum charitati repugnans in re graui, semper sit mortale, & ideò negatur assumptum, quia charitas non obligat hominem ad bona exteriora acquirenda, vel conseruanda, nisi quatenus sunt necessaria ad bona spiritualia. Et ideò tunc solùm esset peccatum mortale seipsum infamare, quando famæ conseruatio esset illi necessaria ad virtutem seruandã; charitas enim per se primo obligat ad diligendum se in ordine ad bona spiritualia; nam in ordine ad temporalia eatenus obligat quatenus sunt necessaria ad bona spiritualia, nimirùm ad animæ salutem.

133 Secundò probatur, maius nocumẽtum sibi infert ille, qui virtutum iacturam facit, quàm ille qui famam prodigit, sed ille qui peccando virtutes amittit non peccat, ex eo præcisè, quod virtutes amittit, ergo nec ille, qui famam prodigit maior patet, minor probatur: nam alias quoties aliquis peccat duplex peccatum committeret, alterum, quo legem diuinam, vel humanam transgreditur, & aliud contra propriam charitatem, quia virtutum, vel gratiæ iacturã facit, quod nullus vmquam dixit, nec potest dici, quod in quolibet actu hæc malitia ratio includitur, & ideò non est peccatum distinctum; cum enim diuersæ apponatur virtuti, distinctum esset peccatum, & in confessione explicandum, quod nemo dixit.

134 Tertio, de ratione dominij est, vt quis possit de re propria ad libitum disponere, sed homo est suæ famæ dominus, ergo potest de illa disponere, & per consequens non peccat, saltem mortaliter, seipsum infamando, siuè crimen verum detegat, siuè falsum sibi imponat, quia non est mendacium perniciosum, cum nulli noceat, vt supponimus, & posset quis voluntariè in proprijs bonis damnum pati.

135 Limitatur hæc conclusio, à Soto nisi quis sua crimina dicat, de illis se iactando, idemquè docet, Molfes. tract. 11. c. 21. nu. 107. verùm in tali casu ad aliam speciem peccati pertinet, nimirùm ad vanam gloriam, nec peccat ex eo, quod seipsum infamat, sed quia gloriatur de peccato, vndè talia detegere non iudicant esse sibi dedecori.

136 Secundò limitatur, quando ex alicuius criminis manifestatione damnum aliquod spirituale aliquis incurreret, puta effrenatè peccandi ammissa verecundia, quæ solet esse peccandi frœnum, vel propriæ vitæ, vt si quis homicidium, vel aliud delictum à se commissum manifestaret extra iudicialiter, occasionem præbendo Iudici inquirendi cõtra ipsum, ita Nau. c. 18. nu. 26. qui addit peccare etiam mortaliter, si ex criminis manifestatione membri alicuius iacturam pateretur, cum non sit licitum vitam prodigere, quia homo non est vitæ dominus, Molfes. loco cit. nu. 12. Sayr. loc. cit. nu. 13 & Less. lib. 2. c. 11. dub. 6. nu. 31. & alij superius citati.

137 Dico vltimo, cum fama nostra est alijs necessaria, vel quia aliquis est persona publica in dignitate constitutus, vel quia illius infamia redũdat in alios, vel alijs est causa scandali, tunc si nocumentum ex tali infamia prouenìens est graue, erit peccatum mortale, sin minus, erit veniale. hanc conclusionem probat locus Aug. pro contraria sententia citatus, ex c. 20. de bono viduitatis.

138 Probatur ratione; nam persona publica tenetur ex iustitia ad vitandum subditorum damnum, vel spirituale, vel temporale, ergo peccat mortaliter, si infamando se ipsum alijs noceat, cum talis damni sit causa; nam ex mala vita superioris subditi occasionem capiunt sine timore peccandi; hinc pater familias, & prælatus præcipuè Eccle-

siasti-

fiasticus seipsum infamando de crimine graui mortaliter peccat contra iustitiam, quia alijs scandalum præbet, cum teneatur ex officio illos regere, & eorum delicta impedire, qui putant sibi licere, quod vident superiorem admisisse.

139 Confirmatur; nam superior tenetur suum munus rectè exequi, sed non potest hoc facere, dum laborat aliqua infamia, ergo peccat seipsum infamando. hinc Paulus in epist. ad Tit 2. ait, *In omnibus teipsum præbe exemplum bonorum operum*, quo ad personas verò priuatas probatur conclusio, quia vnusquisque tenetur aliorum damnum vitare, tam temporale, quàm spirituale, quando potest hoc facere, saltem ex charitate, cùm ergo aliquis seipsum infamando alijs nocet, siuè in bonis spiritualibus, siuè in bonis temporalibus mortaliter peccat.

140 Hinc sequitur, religiosum seipsum infamando peccare mortaliter, quando crimen est graue; nam propter vnius delictum totum Monasterium, vel etiam tota Religio malè audit, & hoc peccatum est contra iustitiam.

141 Secundò sequitur, peccare eum, qui manifestat aliquod crimen, ex quo alius qui erat delicti complex, morte, vel aliqua pœna graui afficitur, & hoc etiam peccatum est contra iustitiam.

142 Tertiò sequitur, peccare mortaliter contra charitatem personam priuatam se infamando, si ex hoc alijs scandalum præbet, quia nimirùm est vir magnæ authoritatis, cuius exemplo alij ad virtutem incitabantur, & cum aliquod crimen de illo audiũt, non solùm virtutis profectus impeditur, sed datur peccandi occasio. Est tamen aduertendum, quo ad superiores seculares, raro peccare mortaliter, ex eo quod aliquod crimen à se commissum fateantur, quia non solet tale crimen scandalum in audientibus generare, nisi sit peccatum iniustitiæ, vt si cum furibus participaret, vel iustitiam venderet, ex quo aliqui occasionem sumerent furandi, vel ipsum pecunia corrumpendi.

143 Quartò sequitur illum, qui cum aliorũ scandalo, vel iniuria seipsum infamauit teneri ad famam recuperandã, eo modo quo potest, vt scandalum tollat, & nocumentum alijs illatum recompenset, & quo ad damnũ illatum contra iustitiam alteri tenetur etiam ad restitutionem.

144 Quintò sequitur, confitentem crimen occultum à se commissum tormentorũ metu non peccare mortaliter, immò posset fieri laudabiliter, vt docet Scot. in 4. dist. 15. q. 3. si illud confitetetur ex affectu iustitiæ, vt pœnam à lege taxatam in sui peccati satisfactionem lueret, quando verò ob pusillanimitatem illud fatetur, licet Arag. velit nullum esse peccatum, probabilius puto esse peccatũ, saltem veniale, est enim defectus fortitudinis tormentis cædere, non est tamen mortale, quia licet graue nocumentum sibi inferat, dũ cogitur subire pœnam, quàm poterat euadere, tamen illa est sibi debita, ita Pet. Nau. lib. 2. c. 4. nu. 134. Less. lib. 2. c. 11 nu 37.

145 Sextò sequitur, non peccare mortaliter illum, qui tormentorũ vi confitetur crimen, quod non commisit, ex eo, quod se infamat: quia sicut potest ad euiranda tormenta diuitias, & alia bona temporalia prodigere, ita etiam famam. & licet prodigalitas propriè versetur circa pecunias, famę tamen contemptus reductiuè ad prodigalitatem pertinet, quatenus est quoddam bonum externum: prodigalitas autem nunquã est peccatum mortale. Dixi, ex eo, quod se ipsum infamat: an autem peccet mortaliter, si ex tali confessione sibi, vel alteri aliquod malum graue sequatur, alibi dicemus, cùm erit sermo de obligatione Rei, cùm à Iudice interrogatur.

146 Dices, peccare ex Turr. loco superius cit. contra magnanimitatem, & proindè peccare mortaliter vitio pusillanimitatis, quod in materia graui est mortale, ex Caier. in summ. verb. pusillanimitas.

147 Respondetur, pusillanimitatem non versari circa famę contemptum, sed circa honores, & ideò non est pusillanimitatis vitium. se ipsum infamare, sed potiùs quędam prodigalitas, vt supra dixi.

148 Ad primum patet ex dictis, non aduersari per se charitati, & ideò non est mortale, nec peccat contra Iustitiam; non enim est eadem ratio de eo, qui se ipsum interficit, & de eo, qui se ipsum infamat: nam homo est pars Reipublicę, quatenus est membrum corporis mystici, quod ex pluribus ciuibus coalescit, & ideò Reipublicę iniuriam irrogat se ipsum interficiendo, quia priuat Rempublicam suo ciue; fama verò personę priuatę non est sub dominio Reipublicę, sicut nec priuatorum diuitię: & ideò sicut ille, qui diuitias prodigit, nullam Reipublicę iniuriam irrogat, etiam si possit Respublica aliquando priuatorum diuitijs vti in bonum publicum, ita nec se ipsum infamans, etiam si bona fama priuatorum sit Reipublicę vtilis, & illi possit deseruire: quia hoc dominium Reipublicę in bona ciuium, quod dicitur altum, nõ impedit quin ciues possint de proprijs bonis ad libitum disponere.

149 Ad confirmationem negatur sequela, nam homo potest rei suę detrimẽtum pati, non tamen alteri damnum inferre.

150 Ad secundum respondetur, tunc solùm esse mortale, quando est simpliciter necessarium

cef-

ecessaria ad virtutem, vt patet, quod ex dictis raro accidit.

151 Ad tertium ex Scriptura respondetur, recte à Sapiente hoc consuli, quia bona fama plurimùm prodest, nedùm in ordine ad temporalia, sed etiam in ordine ad salutem animæ; est enim præcipuum bonum inter bona temporalia, non tamen ex hoc sequitur, hominem non esse dominum famæ: nam ad prudẽtiam pertinet etiam divitias conseruare, quia est bonum vtile, quod nedùm humanis necessitatibus deseruit, sed etiam potest esse virtutis instrumentum, & salutis causa, si ideò conseruantur, vt indigentibus erogentur, vel in alia opera pia. Aliter respondet Arag. & Salon. nimirùm custodiam honoris commendari loco citat. ex præcepto Charitatis, non ex præcepto Iustitiæ.

152 Sed non placet: quia si adesset præceptum conseruandi famam ex Charitate, esset mortale illam prodigere, vt supra dixi. Secundò responderi potest, commendari nobis virtutum exercitium, ex quo bona fama oritur: nam, vt docet D. Thom. dicta q. 129. fama, & honores contemni possunt, non autem ea, quæ sunt laude, & honore digna. Ad authoritatem D. Aug. respondetur, solùm probare, famam non esse temerè prodigendam, quando est alijs necessaria; loquebatur enim de quibusdam mulieribus, quę cum essent in magna sanctitatis opinione, procurabant humilitatis prætextu sinistram de se opinionem in mentibus aliorum generare; hoc ibi reprehendit Aug. quia non poterat fieri sine aliorum scandalo: nam sicut eorum exemplo alij in virtute proficiebant, ita ex eorum sinistra opinione peccandi occasionẽ accipere poterant.

153 Ad secũdam Aug. authoritatem respondetur, tantùm velle per vtrumq; præceptum non solùm prohiberi peccatum contra proximum, sed etiam contra seipsum; non tamen vult, peccatum contra proximum, & contra se ipsum esse eiusdem rationis; hoc enim est manifestè falsum; cùm enim Iustitia sit ad alterum, peccata cõtra proximum cõmissa Iustitiæ aduersantur; peccata verò cõtra seipsum non opponũtur Iustitiæ, sed Charitati, vel alteri virtuti, & ideò non possunt habere eandem malitiam. solùm ergo similitudo in hoc attenditur, quod sicut ille, qui se ipsum occidit, peccat contra præceptum, ***Non occides***, ita ille, qui se ipsum falsò infamat, peccat contra aliud præceptum, ***Non dices falsum testimonium***. licet falsum testimonium contra proximum dictum in re graui sit mendacium perniciosum, & contra Iustitiam, non autem dictum contra seipsum, quia nostræ famę sumus dñi, non autẽ alienę.

154 Quoad glos. à Caietan. citatam nullo pacto illius sententiæ fauet; loquitur enim, vt patet ex tex. de quibusdam Episcopis, qui metu mortis compulsi, hæresi se subscripserunt, qui peccabant contra Fidei confessionem, etiam si re vera non essent hæretici, & quia alijs fidelibus scandalum pręebant. Et per hęc patet ad confirmationem, nam pręcepta secundę tabulę sunt contra Iustitiam, quatenus cõntra Iustitiam respiciunt.

155 Ad Caietani illationes. Ad primam patet ex dictis: nam licet sit intrinsecè malùm infamare seipsum, non est tamen mortale, cùm non sit mendacium perniciosum.

156 Ad secundam respondetur, non teneri ad retractandam confessionem, quia nõ intulit Reipublicę iniuriam. & quoad damnum, quod sibi intulit, si non potest illud vitare, retractando confessionem, non tenetur illam reuocare, vt famam recuperet: quia restitutio est actus iustitiæ, quæ est ad alterũ: quod est verum, etiam si per hoc nõ esset denuò tormentis subijciendus, & ideò potest à confessario absolui. An autem ad hoc teneatur, quando confessionem reuocando pœnã euaderet, dicam cùm erit sermo de reo.

157 Dubitatur nonò. Vtrum homo sit dominus bonorum spiritualium, cuiusmodi sunt habitus, tàm intellectuales, quàm morales, siuè acquisiti, & naturales, siuè supernaturales, & infusi, item iurisdictio spiritualis, ius exigendi decimas, beneficiorum tituli, dignitates Ecclesiasticæ, &c.

158 Et quidem certum est, nos esse dominos virtutum, quæ per proprios actus acquiruntur, siuè sint intellectuales, siuè morales; cum enim propria industria, & labore acquirantur, sicut acquiruntur bona temporalia, & possimus illis ad libitum vti, sumus earum domini: quia dominium est facultas vtendi re propria.

159 Secundò certum est, nos esse dominos iurisdictionis, & aliorum iurium spiritualium: nam licet Superior non sit dominus subditorum, & iurisdictio spiritualis vendi non possit; tamen qui illam habet, est illius dominus; sicut Superior secularis est dominus iurisdictionis secularis, & qui illam ipsi auferret, contra iustitiam peccaret cum obligatione restituendi: eodem pacto, licet beneficiarius non sit beneficij dominus, est tamen dominus tituli, vel dignitatis: nam sicut habens iurisdictionem potest illa vti, ita beneficij titulus ius tribuit ad percipiendos beneficij fructus, & potest titulum in alium transferre, saltem ex Superioris consensu. solùm est difficultas de bonis spiritualibus ordinis supernaturalis, nimirum de gratia, & virtutibus supernaturalibus.

160 Prima sententia asserit, non esse nos illa-

illarum dominos. Est Soti lib.4.de Iust. q.2. ar.1.

161 Probat. Opera gratiæ non possumus propria virtute exequi, cùm ad illa exercenda Dei auxilio egeamus, ergo nō sumus virtutum supernaturalium domini. Antecedens probatur, quia non possumus vti habitibus supernaturalibus, cùm volumus; non enim subduntur potentijs naturalibus, sed opus est auxilio Dei actuali, vt possit quis actum supernaturalem promere, vt suppono ex materia de gratia, & patet ex Trid. sess.6. cap.16. sequela probatur ex definitione dominij; est enim facultas vtendi re propria.

162 Secundò probari potest hæc sententia. Homo non est dominus vitæ corporalis, ergo nec etiam vitæ spiritualis, quæ in gratia, cæterisq; virtutibus sita est. Probatur sequela, tùm quia hæc nobilior est, tùm quia vtraq; habetur ex Dei dono, sine proprio labore, & industria; ait enim Psal. *Gratiam, & gloriam dabit Dominus.* & Apost. ad Rom.3. ait, *Nos gratis iustificari per gratiam Dei.*

163 Secunda sententia est Cani 4. par. relect. de pœnit. Arag. tract. de dom. & Salon. tract. de dom. q.3. ar.4. qui citat Vict. aitq; esse communem. Est etiam Val. disp.5. q.2. p.1. Bann. q.1. de obiecto dom. Tann. loc. superius cit. n.48. quæ affirmat, nos esse harum virtutum dominos.

164 Probatur primò ex Scriptura Eccl. 15. *Ante hominem vita, & mors, bonum, & malum, quod placuerit ei, dabitur illi.* Verùm hic locus non est ad rem: quia Sapiens solū docet, hominem esse liberum ad bonum, vel malum operandum: quòd si bonum operetur, vita viuet; sin minus, mortem spiritualem incurret; loquitur autem ibi Sapiens de primo homine, qui fuit in gratia conditus, ita tamen, vt in eius arbitrio esset illam conseruare, benè operando, vel amittere operando malum.

165 Secundò probant. Homo est dominus suarum operationum etiam supernaturalium, quibus acquiruntur virtutes, ergo etiam est dominus virtutum. sed negabit Sotus antecedens, tùm quia opera supernaturalia sunt dona Dei, tùm quia virtutes supernaturales non possunt acquiri per bona opera, etiam supernaturalia, quia vt ait Trid. sess.6. c.8. nihil eorum, quæ iustificationem præcedunt, iustificationis gratiā promeretur.

166 Dices, etiam si ad huiusmodi bona acquirenda requiratur diuinum auxilium, tamen proprio labore, & industria acquirūtur, vndè & merita dicuntur: nam etiam ad opera virtutis acquisitæ requiritur diuinum auxilium, & licet opera nostra non attingant productionem habituum supernaturalium, tamen disponunt ad illorum receptionem.

167 Sed contra. Nam nec illarum productionem attingunt, & solum disponunt ad illarum receptionem in genere causæ materialis, & dispositio illa secundùm D. Tho. est effectiuè a gratia, quæ priùs natura supponitur infusa, vel saltem est a gratia actuali, nec per illam gratiæ infusionem meremur; opera verò moralia attingunt effectiuè productionem virtutis moralis, & auxiliū ordinis naturalis est homini debitum, ita vt non possit illi sine miraculo denegari; auxilium verò supernaturale non est homini debitum, sed gratis datur.

168 Tertiò probant ex Isai.26 *Omnia opera nostra operatus es nobis Domine,* ergo sumus illarum domini, sicut sumus domini operum, quæ ex illis procedunt. Respondetur, negando sequelam, cùm à Deo infundātur: nam licet operum supernaturalium simus aliquo pacto domini, quia à nobis liberè efficiuntur, quādo gratiæ infusionem subsequuntur, vndè gloria merces dicitur, & corona Iustitiæ, non tamen sumus domini virtutum supernaturalium, ob rationem allatā.

169 Quartò probant. Si homo non esset dominus virtutum supernaturalium, qui induceret aliquem ad peccandum, teneretur damnum illatum restituere, sed hoc est falsum, ergo. Verùm negari potest sequela maioris, tùm quia restitutio talium bonorum est impossibilis, tùm quia talis damni causa præcipua est ille, qui peccat, cùm nullus possit ad peccandum cogi.

170 Demùm probant ex absurdis. Nam sequeretur primò, quòd quotiescumq; homo peccaret mortaliter, duplex peccatum committeret, v.g. si quis fornicaretur, simul peccaret contra Temperantiam, & contra Iustitiam, quia prodigeret res, quarum non est dominus. Secundò sequeretur, quòd quando aliquod peccatum mortale committimus, statim teneremur pœnitere; nam sicut ille, qui rem alienam accepit, statim tenetur restituere, ita si virtutes non sunt sub nostro dominio, statim teneremur illas per pœnitētiam reparare.

171 Sed potest pro Soto responderi, nō peccare contra Iustitiam, quia non infert alteri damnum, sed sibimet, quia gratia non est aliqua res per se subsistens, qua Deus priuetur, sicut cùm homo se ipsum interficit; sed est accidens quoddam reddens hominem Deo gratum, & ideò sibi nocet, non Deo. Præterea non destruit has virtutes physicè, sed demeritoriè. vndè sicut ille, qui ob delictum morte mulctatur, non peccat contra Iustitiam, ita nec iste. & propter eandem rationem non tenetur statim pænitere. Non est ergo Soti sententia adeò absurda, vt Recentiores putant.

Pro

172 Pro quæstionis solutione aduerte, non esse de ratione dominij, vt quis possit vti re in omnem vsum; hoc enim est de ratione perfecti dominij;sed sufficit,vt possit re propria vti ad aliquem vsum. Exemplo res declaratur.si vir vxori torquem aurem donet vt illa se ornet, non faciat tamen facultatem illam donandi,vel vendendi,vere dicetur illius domina: quia potest illa, tanquam re propria vti. quòd si illam contra viri voluntatem vendat,vel alteri donet,etiam si virum offendat,non tenetur aliquid viro restituere. His notatis.

173 Dico,hominem esse dominum bonorum spiritualium.Probatur,bona spiritualia sunt quædam res à Deo homini iusto donatæ, ergo homo est illarum dominus. sequela patet, quia per donationem transfertur rei donatæ dominiũ in donatarium. Antecedens probatur ex Scriptura 2.Petr.1. vbi ait Petrus, *Magna nobis promissa donauit, vt diuinæ efficeremur consortes naturæ*, efficimur autem diuinæ naturæ consortes per gratiam,& reliquos actus supernaturales, & 1.Cor.2.ait Paulus.*Nos autem non spiritum huius mundi accepimus,sed spiritum, qui ex Deo est, vt sciamus quæ à Deo donata sunt nobis*.quem locum D.Thom.de bonis spiritualibus nobis à Deo donatis exponit.

174 Secundò probatur.Bona spiritualia sunt quædam ornamenta animæ à Deo data,tanquam illius sponsæ, ergo anima est illorum domina.Antecedens probatur ex Isa. 61.vbi ex persona Ecclesiæ, & animæ instæ ait,*Gaudens gaudebo in Domino, quia induit me vestimentis salutis, & indumento iustitiæ,quasi sponsum decoratum corona,& quasi sponsam ornatam monilibus suis*. Idest induit me Iustitia,tanquam pretiosa veste, cæterisquè virtutibus, tanquam monilibus, & tanquam corona. sequela probatur, quia non decet sponsum tam liberalem,tàm diuitem, & tàm amantem hæc ornamenta sponsæ tribuere solùm ad vsum, illorum dominium sibi reseruando, cùm etiam homines soleant sponsis hæc ornamenta donare. vndè non placet quod ait Sayr. dicto c.5.n.21. qui vult,nos esse solùm vsufructuarios talium bonorum.

175 Dico secundò. Bonorum spiritualiũ, quæ gratiæ gratis datæ dicuntur,si animam intrinsecè perficiat per modum habitus,homo est illarum dominus; secus verò si non dantur per modum habitus,sed per modum actus.Prior pars probatur ex dictis,quia etiã illa sunt quædam ornamenta ipsius animæ, vt patet de dono scientiæ. Secunda pars probatur,quia quãdo dantur per modũ actus,vt gratia miraculorũ,donum curationũ,ac etiã prophetia,quę non datur per modum habitus,vt docet D.Thom.infra q.171.ar.1. tunc non sunt qualitates perficientes animam, nec eorum actus sunt sub illius dominio,sed vel merè passiuè se habent,vel Deus per hominem, tanquam per instrumentum operatur, quamuis etiam ista dona sint aliquo pacto animæ ornamenta,& possit homo ex spiritus sancti assistentia illis vti, ait enim Paulus 1. Cor. 14. *Spiritus Prophetarum Prophetis subiectus est* & eadem est ratio de cęteris donis, & est valdè honorificum homini,fieri part cipem diuinorum consiliorum, & posse alijs benefacere:quia tamen hæc dona non dantur per modum formæ permanẽtis, ideò non sunt propriè sub dominio hominis.

176 Sed petes, an quædam alia bona spiritualia,vt potestas Ordinis,& Iurisdictionis spiritualis absoluendi à peccatis sint sub hominis dominio,negat Sayr.loco cit.n.23. quia in actibus,qui ab huiusmodi donis procedunt, Deus homine tanquam instrumento vtitur. Verùm hæc ratio non obstat, imò huiusmodi actus magis pendent à nostrò libero arbitrio,quàm actus virtutum supernaturalium, & cùm possit hanc Iurisdictionem alijs delegare,& ideò dicendum:esse sub hominis dominio, cùm sint quædam dona Dei, & formæ permanentes in anima, & illius ornamenta; licet enim in talibus actionibus homo sit Dei instrumentum,est non parua dignitas ad has actiones posse cooperari vt Dei instrumentum.

177 Ad argumenta Soti. Ad primum negatur sequela, nam ex hoc solùm sequitur,non habere perfectum talium rerum dominium;non enim est de ratione dominij,vt possimus vti re in omnem vsum.

178 Ad secundum negatur paritas.nam etiam si vtraq. vita spiritualis, & corporalis ex Dei dono habeatur, & vita spiritualis sit corporali nobilior,vita tamẽ corporalis pertinet ad hominis constitutionem; vita verò spiritualis est aliquid naturæ hominis superadditum, & ideò illius dominium Deus sibi reseruauit; huiusmodi verò dominium homini contulit,quia illa deperdita, priuaretur Deus totaliter dominio, quod habet in hominem;per huiusmodi verò amissionem adhuc manet homo sub dominio Dei. Præterea vita spiritualis facilè reparari potest, non autem vita corporalis,& ita illius dominium decuit homini tribui,non autem istius.

DI-

DISPVTATIO SEPTIMA.
De Dominij distinctione, & translatione,

Vtrum rerum diuisio fuerit licita. Sect. I.

1 Ratio difficultatis est, quia Iure naturali omnia sunt communia, ergo rerum diuisio fuit illicita. Antecedens patet ex dictis, & ex D. Isid. lib. 5. etymol. relato in c. ius naturale, dist. 1. vbi hoc apertè docet. Sequela probatur, nam quod iuri naturali repugnat, non potest esse licitum.

2 Secundò. Rerum dominium est à Deo omnibus hominibus in communi concessum, ergo rerum diuisio est illicita. Antecedens probatur ex Scriptura, nam Genes. 2. hoc dominium traditur Adæ tanquam capiti generis humani, & per consequens omnibus posteris ante culpam. Et post peccatum Genes. 9. traditur Noë, & illius filijs. Psalm. etiam 8. idem habetur in verbis illis, *Omnia subiecisti sub pedibus eius*. Sequela probatur, quia non potuerunt mutare homines, quod erat à Deo statutum, nec sibi appropriare, quod erat omnibus commune. Confirmatur ex Clement. epist. 4. relato in c. dilectissimis 12. q. 1. vbi ait: *Communis vsus omnium, quæ sunt in hoc mundo, omnibus hominibus esse debuit: sed per iniquitatem alius dixit hoc esse suum, alius illud.* idem docet Chrysost. in c. 6. Luc.

3 Tertiò. Christus consuluit id, quod est optimum: sed verbo, & exemplo docuit nil tanquam proprium possidere, ergo rerum diuisio nō est licita. Maior patet. Minor probatur ex Luc. 14. vbi ait, *Nisi quis renuntiauerit omnibus, quæ possidet, non potest meus esse discipulus.* & hoc vitæ institutum ipse cū Apostolis seruauit, ac etiam fideles primitiuæ Ecclesiæ. hinc Act. 5. punitus est Ananias, & Saphira subita morte, quia partem pretij possessionis à se venditæ sibi retinuerant, vt enim docet D. Luc. Act. 2. erant illis omnia communia.

4 Confirmatur, nam hoc videtur maximè conducere ad charitatem seruandam inter fideles, & ad pacem Reipublicæ tuendā: nam lites, contentiones, & bella cessarent, si omnia essent communia, cùm nulla adesset discussionis causa. vt enim ait D. Iacob. c. 4. *Vnde bella, & lites inter vos, nonne ex concupiscentijs vestris?* sed tunc nullus rem alterius posset concupiscere, ergo.

5 Demùm rerum communitas à multis Sanctis laudatur, & rerum priuata possessio damnatur, ergo non est licita. Sequela patet, & antecedens probatur ex Aug. tract. 6. in Io. relato in cap. quo iure, dist. 8. vbi ait, *Inter fideles omnia debent esse communia.* idem docet Ambros. relatus in can. sicut hi, dist. 47. vbi ait, *Nemo dicat proprium, quod commune est.*

6 Circa hanc quæstionem plurimi extitere errores, tùm Philosophorum, tùm etiam Hæreticorum: nam Plato ex persona Socratis in Tym. & dialog. 5. de Republ. dicebat; esse valdè Reipublicæ vtile, vt omnia inter ciues essent communia, nedùm bona, sed etiā vxores; hoc enim pacto Respublica esset magis vna, & magis seruaretur ciuium concordia, cùm ex rerum priuato dominio lites oriantur; & si vxores essent communes, omnes senes haberent iuniores, pro filijs, & iuuenes omnes senes, vt patres, quod esset maximum amoris vinculum, nec locus esset zelotipiæ, nec vnus alterius thoro insidiaretur.

7 Hunc Platonis errorem latè confutat Arist. 2. Polit. c. 2. 3. & 4. eundem errorem de vxorum communitate docuerunt Hæretici Nicolaitæ, de quo vide inter alios Alphonsum de Castro in verb. communitas, eundem errorem Platonis, quoad bonorum, & vxorū communitatem tenuerunt Hæretici dicti Apostolici, vt refert Aug. lib. de hæres. cap. 4. & lib. 2. de gratia Christi, c. 11. & epist. 8. & 106. vbi hunc errorem quibusdam Pelagianis tribuit, & fuit damnatus in Concilio Palæstino. eundem errorem, quoad bonorum communitatem docuerunt Hæretici dicti Praticelli, vt habetur in Extrauag. Sancta Romana, ac etiam Hæretici Maldenses, vt habetur in Concilio Cōstantiensi sess. 8. hæresi 36. eundem errorem sequutus est Lutherus, & Henricus VIII. Angliæ Rex, vide Thom. Vuald. lib. 3. doctr. fid. c. 8. Castro contra hæreses, in verb. Ecclesia, verb. Apostolus, & verb. paupertas.

8 Prima conclusio. In nullo statu fuit licitum vxores in communi possidere. Est de fide. Probatur: de fide est, fornicationem esse peccatum mortale iure diuino, & naturali prohibitum, ergo de fide est, vxorum communitatem esse illicitam. Antecedens probatur ex Paulo 1. Cor. 6. & ad Galat. 5. vbi ait, quòd fornicarij Regnum Dei non possidebunt; nemo autem à Regno Dei excluditur, nisi ob peccatum mortale. Sequela probatur, nam si omnes mulieres essent communes, nullum esset matrimonium; hoc enim inter duos celebratur, vt patet ex illius institutione Genes. 2. vbi dicitur, *Erunt duo in carne vna.*

9 Secundò probatur ex Scriptura, in qua hic error damnatur, Apoc. 2. vbi dicitur Episcopo Ephesi, *Odisti facta Nicolaitarum,*

quæ & ego odi. & Episcopus Pergami reprehenditur, quia doctrinam Nicolaitarum in sua Diœcesi admittebat. fuit etiam virtute damnatus in Concilio Hierosolymitano ab Apostolis, dum docuerunt, fornicationem esse peccatum mortale.

10 Tertiò probatur ex Philosoph. 2. Polit. c. 2. & 3. vbi hunc errorem ex pluribus incommodis, quæ ex illo sequuntur, refellit, quorum præcipua sunt, quia talis communitas generationem impediret, vt patet in meretricibus, quæ raro concipiunt. Secundò nocet rectæ filiorum educationi; cùm nullus certò sciret, quis esset illius filius: constat autem, parentes parum curare de filijs, de quibus dubitant, an ab ipsis sint geniti, vt patet in illegitimis. Tertiò tolleretur pietas erga parentes, & filiorum amor. Quartò, sæpè contingeret, patrem ad filiam accedere, fratrem ad sororem misceri, item fratrem fratri necem inferre, & parentem filio, quo nihil absurdius excogitari potest.

11 Secunda conclusio. In statu innocentiæ rerum communitas erat conueniēs. Probatur. Nam in illo statu nulla fuisset rerum temporalium cupiditas, sed mutuus inter omnes amor; erat enim appetitus sensitiuus ob donum Iustitiæ originalis rationi subditus. Præterea terra etiam inculta vitæ necessaria suppeditasset, nec illam colere laborem attulisset, vel tędium, sed potiùs delectationem, & ideò nulla fuisset discordiæ, vel cōtentionis occasio, & per consequens non fuisset necessaria rerum diuisio; & cùm perfectionem sectantes, etiam in statu naturæ lapsæ laudabiliter in communi viuant, magis fuisset talis vita conueniens in natura integra.

12 Tertia conclusio. In natura lapsa rerum diuisio fuit licita. Est D. Th. infra quodl. 66. ar. 2. Sot. lib. 4. de Iust. q. 3. ar. 1. Salon. trac. de dom. q. 4. ar. 1. & Arag. ibid. Bann. q. 3. Scoti in 4. dist. 13. q. 2. & aliorum Scholasticorū, ibid. Sayr. qui plures alios citat lib. 9. c. 8. n. 4 & est de fide in Concilio Palęstino contra Pelagianos, & ex Concilio Cōstantiensi sessione 8. vbi hæc veritas est definita contra Ioannem Hus, & ex Aug. lib de hæres. c. 40. citat pro hac sententia Salon. Concil. Trid. sess. 25. de reg. c. 3. vbi ait, definiri contra Lutherum, Ecclesiasticos, & quoscumq. fideles, etiam Religiosos habere dominium suorum bonorum. Verùm in illo capite solùm conceditur Religiosis possidere bona immobilia, ex possessione autem non infertur dominiū necessariò.

13 Secundò probatur Sanctorū vtriusq. Testamenti, ac etiam legis naturæ exemplo: nam Abel videtur habuisse dominium ouiū, ex quibus sacrificium Deo obtulit. Abrahā, & Loth distinctos habebant greges, vnde diuisi sunt ab inuicem ad vitanda pastorum iurgia. Isaac etiam, & Iacob oues, & alia bona temporalia tanquam propria possederūt. in nouo Testamento Martha, & cæteræ mulieres, quæ domino ministrabant, erant suorum bonorum dominæ.

14 Confirmatur, nam præceptum non furandi est naturale, sed ad illud necessariò supponitur dominiorum distinctio, ergo talis distinctio est licita. Probatur minor, nam si omnia essent communia, nullum posset fieri furtum, cùm furtum sit rei alienæ acceptio inuito domino.

15 Tertiò probatur ex Matth. 19. vbi iuueni quærēti à Christo, quid boni facere deberet, vt vitam æternam consequeretur? respondit Christus, *Serua mandata*, ergo non est ad salutem necessarium renunciare diuitijs. vndè Marci 10. dicitur, quòd Iesus intuitus eum, dilexit eum. & licet postea dixerit illi: *Vnum tibi deest. Vade, & vende quæcūq. habes, & da pauperibus*, non hoc consuluit, tāquam necessarium ad salutem, sed ad perfectionem Euangelicam assequendam, ait enim: *Si vis perfectus esse, hoc age*. ex quibus patet, illius voluntati reliquisse, an perfectionis viam aggredi vellet. hinc premio illum allicit; ait enim, *Et habebis thesaurum in cœlo*, si enim hoc fuisset necessitatis, præcipiēdum erat, non consulendum.

16 Quarta conclusio. Rerum diuisio in natura lapsa non solùm fuit licita, sed necessaria. Est omnium, quos supra citaui, & illam docet Philosophus loco citato contra Platonem.

17 Probatur. In natura lapsa debet homo proprio labore sibi parare ea, quæ sunt ad victum, & vestitum necessaria; dixit enim Deus Adæ post peccatum, *In sudore vultus tui vesceris pane tuo*. ergo fuit necessaria rerū diuisio. Probatur sequela. Ad paranda ea, quę sunt necessaria ad victum, necesse est agros diligenter colere, arborum fructus colligere, & conseruare, animalium domesticorum curam gerere: sed si omnia essent communia, huiusmodi munera negligerētur, quia vnusquisq. laborem refugit, & negligenter curat ea, quæ sunt communia, vt experientia docet, ergo fuit diuisio necessaria.

18 Confirmatur, Nam vel agri, & animalia essent propria, & fructus communes, vel è contra fructus diuisi, agri, & animalia communia, vel vtrumq. commune, si primum, esset inconueniens, quia non essent labores æquales; nam qui plures possessiones haberet, & plura animalia, plus laboraret, & tamē fructus essent æqualiter communes. Si secūdum, agrorum cultus negligeretur, & idem

in-

inconuenicns sequeretur, si tam fructus, quã possessiones essent communes, vt patet ex dictis.

19 Secundò probatur ex vtilitatibus, quæ ex rerum diuisione oriuntur: nam primò diligentius agri coluntur, & animalium maior cura geritur, ex quo prouenit rerum ad victum necessariarum abundãtia, seruatur pax & concordia; difficile enim pacificè possidetur, quod est pluribus commune, quia semper vnus vult alteri præferri in fructuum perceptione, vel in rei communis vsu, & gubernatione. Tertiò, ex re propria maior delectatio capitur. Quartò, sicut vxorum communitas virtutem temperantiæ destruit, ita bonorum communitas liberalitatem.

20 Demùm probatur, sicut enim corpus humanum diuersis constat membris, quæ diuersas habent operationes, & diuersam habent dignitatem, ita in qualibet Republica, quæ quoddam corpus mysticum est, necesse est, vt sint diuersi hominum ordines, qui diuersa exerceant munera, & diuersæ sint dignitatis. Hinc ipsemet Plato ex mente Socratis triplicem ciuiũ ordinem statuit; agricolarum, inter quos etiam artium mecanicarum opifices sunt connumerandi; militũ, & Iurisprudentum, seu gubernatorum: sed hæc ordinum diuersitas seruari non potest, si omnia essent communia, ergo. Probatur minor, nam tempore pacis omnes munus agricolarum, & opificum, vtpotè laboriosum & inhonorificum detrectarent; tempore verò belli omnes statum militum fugerent, tanquam magis periculosum, & omnes ad munera publica aspirarẽt; cùmque nullum esset virtutis, aut laboris præmium, nec opifices laborem, nec milites vitam mortis periculis obijcere vellent: quæ omnia, stante rerum diuisione, locum non habent; nam agricolæ libenter laborant ob spem fructuum, opifices ob mercedem, milites strennè pugnant ob stipendia, & ob præmium, quod sperant à Ducibus; gubernatores onus regiminis libẽter sustinent, quia à subditis honorẽ, & emolumentum aliquod suis laboribus debitum recipiunt.

21 Hinc Paulus 1. Cor. 12. corporis humani exemplo probat esse in Ecclesia necessarios diuersos ordines: quia sicut esset absurdum omnia corporis membra esse eiusdem rationis, ita & Ecclesiæ membra: eadẽ autem ratio militat in ciuili Republica, & ibidem Paulus aliam rationem assignat; cũ enim non possit vnus omnia exequi munera, dum diuersa Reipublicæ membra diuersis vacant muneribus, vnus ciuis alteri opitulatur, & alter alterius indigentiam supplet; agricola enim eget opificis opera, & opifex agricolæ, miles agricolam tutum reddit, & agricola illi victum suppeditat, & vna ars alteram iuuat; gubernatores ciuitatis paci, & tranquillitati incumbunt, subditi illis ad victum necessaria præbent.

22 Denique nullus esset patriæ amor, & facilè ciuitates suis destituerentur habitatoribus, si omnia essent communia; nam patũ curarent homines hìc potiùs, quàm alibi habitare: sed more ferarum, sicut istæ per siluas, ita homines vagi per Orbem discurrerent, nec ciuitates ędificare, vel augere curarent; nil enim magis, quàm rerum propriarum amor homines facit in eodem loco consistere. Hinc multi ex Hebreis, qui captiui in Babylonem ducti, ibi, etiam concesso in patriam reditu remanserunt: quia possessiones, vineas, & domos ibi habebant, quas relinquere noluerunt.

23 Ad primum in oppositum negatur sequela. ad probationem respondet Scot. in 4. dist. 15. q. 2. & Gab. ibid. rerum communitatem fuisse de iure naturali in natura integra, hoc autem præceptum fuisse post peccatum reuocatum. Hanc responsionem impugnant recentiores hic, quia ius naturale est immutabile, & proinde non poterat tale præceptum reuocari, quòd si dicas; præceptum illud obligasse solùm durante integritate naturæ, non opus erat reuocatione. Verùm potest pro Scoti sententia responderi, fuisse præceptum naturale in natura integra, quia in tali statu recta ratio dictabat, esse in communitate viuendum, vt in secunda conclusione probauimus, in statu verò naturæ lapsæ fuisse reuocatum, non per legem aliquam positiuam, sed quia mutato rerum statu, eadem ratio naturalis dictabat, rerum communitatem non esse hominibus vtilem, sed potius noxiam: nam ea, quæ sunt de iure naturæ, tunc sunt immmutabilia, quando necessariam habent connexionem cum fine, nimirùm cum amore Dei, cuiusmodi sunt secundùm Scotum præcepta primæ tabulæ; secundùm D. Tho. verò omnia præcepta Decalogi; ducere enim sororem in vxorem erat in mundi initio non solùm licitum, sed necessarium ad propagationem generis humani; modo verò est rationi naturali dissonum, non est ergo adeò improbabilis hæc sententia, vt Recentiores putant. solùm displicet in eo, quod asserit, rerum communitatem fuisse positiuè præceptam, quod non puto verum: quia non video cur rerum diuisio naturę integræ repugnet: nam sicut in tali statu fuisset socialis vita, & plures hominum ordines, vt docet D. Thom. 1. p. q. 96. ar. 4. nam saltem aliquis communitatem regeret, & alij subessent, ita potuit etiam in tali statu esse rerum diuisio, saltem vt perfectius rerum curæ incumberent, maioremq; delectationẽ ex pro-

prio bono caperent, etiam si libenter illud alijs communicaret. Præterea cùm quisiam fructus ex arboribus decerpsisset ad propriũ vsum, illorum acquirebat dominium, ita vt non posset alius sine iniuria illi auferre, ergo non repugnabat tali statui aliquarum rerum dominium, non ergo aderat de hac re præceptum positiuum Iuris naturalis; nam quãdo hoc pacto aliquid lege naturali præcipitur, aut prohibetur, illius oppositum est intrinsecè malum, vt patet in omnibus Decalogi præceptis.

24 Respondent tertiò communiter Recentiores, rerum communitatem esse de iure naturæ, posse dupliciter intelligi. Primò quidem positiuè. Secundò negatiuè: illud est de iure naturali positiuè, quod ratio naturalis dictat esse faciendum, vel non faciendum, seù quod determinatè præcipit, vel prohibet: illud est de iure naturali negatiuè, quod nec præcipit, nec prohibet, & talem dicunt esse rerum communitatem. Secundò dicunt, iure naturæ non esse res communes quoad dominium, sed quoad vsum, quæ communitas nunc etiam perseuerat, quia in casu extremæ necessitatis omnia sunt communia.

25 Neutra tamen responsio videtur sufficiens, cùm enim, vt supra probatum est, rerum communitas fuerit conueniens in statu innocentiæ, ratio naturalis dictabat positiuè talem communitatem esse amplectendam, & diuisionem non esse faciendam, ergo etiam communitas non est tantùm negatiuè de iure naturali, sed positiuè: nam ratio naturalis dictabat, esse in communi viuendum, ad charitatem mutuam conseruandam. Neq. tali dictamini obstat id, quod diximus, quòd etiã in illo statu potuit esse aliquod priuatũ dominium, respectu aliquarum rerum; nõ enim tale dominium communitati derogabat, sed erat quædam communitatis limitatio, quam limitationem ipsa etiam naturalis ratio dictabat, sicut religiosæ communitati non repugnat, Religiosos habere aliqua ad vsum proprium, cum Superioris licentia, quę quoad ipsos requiritur, propter votum, ita poterant esse omnia communia, & tamen habere aliquid tanquam proprium; puta equum ad equitandum, fructus ad vescendum, vel aliquid aliud, etiam si agri, animalia, & fructus omnes essent communes antequam colligerentur. Hinc D.Thom. infra q. 66. in responsione ad primum, ar. 2. ait, ius naturale non dictare esse omnia communiter possidenda, ita vt nil possit tanquam proprium possideri.

26 Nec secunda responsio argumento satisfacit, nàm rerum vsus de iure naturæ cõmunis, erat vniuersalis, nunc verò perseuerat tantùm in casu extremæ necessitatis.

27 Respondetur ergo, rerum communitatem dici de iure naturæ, quia ratio naturalis, statu naturæ integræ perseuerante, dictabat esse conueniens in communi viuere; natura verò per peccatum corrupta oppositũ dictat; & quia peccatum non est à natura, cùm sit illius corruptio, idcirco rerum diuisio non est de iure naturali, hinc D. Tho. loco citato, proprietatem possessionum non esse contra ius naturale, sed iuri naturali superadditur per adinuentionẽ rationis humanæ.

28 Ad secundum negatur sequela; non enim rerum dominium ita fuit hominibus in communi concessum, vt illis esset prohibita rerum diuisio, sed hoc eorum voluntati fuit relictum; sicut cùm aliquis suorum bonorum plures instituit hæredes, non prohibet hæreditatem diuidere, nisi hoc expressè præcipiat.

29 Ad confirmationem respondet glos. in illo text. rerum diuisionem esse per iniquitatem introductam, idest, per consuetudinẽ iuris gentium, quę iuri naturali repugnat. Sed hæc responsio communiter reijcitur: nam sequeretur, diuisionem esse illicitam, & ius gẽtium esse iniquum.

30 Secundò respondent alij, Clementem non loqui de dominio, sed de vsu, qui cùm necessitas postulat, debet esse communis; & ex iniquitate fit, vt aliquis indigentiam patiatur, vno dicẽte hoc esse suum, altero illud. Sed contra, nam licet Clemens de vsu loquatur, loquitur tamen de illo, quatenus erat de iure naturæ communis: sed hic erat vniuersaliter communis, non solùm in casu necessitatis, ergo.

31 Tertiò respondent, Clementem non dicere, diuisionem esse illicitam, sed ex peccato origionem habuisse; nam si homo non peccasset, non fuisset facta diuisio. Hæc responsio vera est, non tamen videtur ad mentem Clementis; non enim loquitur de peccato primi parentis, à quo diuisio est originaliter orta, sed de iniquitate illorum, qui rerum diuisionem fecerunt.

32 Respondetur ergo, rerum diuisionẽ ex dominij iniquitate ortam, quia per peccatum natura corrupta, cùm rerum temporalium cupiditas non sineret homines tantũ rebus necessarijs esse contentos, & quilibet vellet alteri præferri in rerum vsu, fuit necessarium, vt eorum diuisio fieret, ad pacem seruandam, & ne viribus potentes infirmos opprimerent, & eorum labores comederent, & omnia sibi vsurparent; sic propter iniquitatẽ hominum fuit introducta diuisio, licet ipsa iniqua non sit; sic medicina est propter ægritudinem inuenta, licet ipsa non sit ægritudinis causa.

33 Ad tertium respondetur, Christum

re-

rerum omnium abdicationem non præcepisse, sed tantùm consuluisse, tanquam mediũ necessarium ad perfectionem adipiscẽdam; vt patet ex loco superius cit. Matth. 19. quem supra expendimus. Ad illud Luc. quod videtur continere præceptum ex forma verborũ secundùm aliquos: nã eadem forma loquendi vsus est dominus, cùm Pœnitentiæ, & Baptismi præceptum tradidit, *Nisi pœnitentiã egeritis, omnes simul peribitis. Et nisi quis renatus fuerit, &c.* Respondetur, loqui ibi Christum de renunciatione quoad effectum, seù de renunciatione in præparatione animi; debẽt n. Christiani esse parati ad relinquẽda omnia temporalia, si hoc necessarium sit ad virtutem, & salutem animæ, & ita hunc locum exponit Aug. epist. 5. & 89. Beda in Luc. quæ responsio optimè argumento satisfacit. Quia tamen multi Patres hunc locum de actuali renunciatione explicant, cui explicationi fauet Scripturæ contextus. Præmiserat enim parabolam de inuitatis ad cœnam, ad quam rerum temporalium curis implicati recusauerunt ire, & occasione sumpta ex parabola ad perfectionem auditores hortabatur, & ad relinquenda omnia, vt perfectionis turrim ędificarent.

34 Respondetur, discipuli nomen dupliciter in Scriptura vsurpari. Primò quidem de omnibus fidelibus, & si hoc pacto sumatur, necessariò est prima expositio Augustini sequenda. Secundò dicitur de his, qui Christũ imitantur in perfectione vitæ Euangelicæ, quã ipse verbo, & exemplo docuit; & in hoc sensu Apostoli dicti sunt discipuli, ac etiam illi 72. de quibus Luc. 10. dicitur, quòd misit illos binos ante faciem suã, & hoc pacto sũpto discipuli nomine, est quidẽ actualis rerũ omnium renunciatio necessaria illis, qui volunt Euangelicam perfectionem assequi; hęc autem perfectio non est in præcepto, sed cõsulitur à Christo, tanquam maius bonũ: nam potest aliquid cõparatũ ad aliquos esse optimum; & comparatum ad totã Rempublicã, non solũ non esse optimum, sed etiam noxium; talis est cęlibatus, talis est rerum diuinarum iugis contemplatio, & talis est etiam omnium rerũ abdicatio, & in communi viuere; non enim esset hoc conueniens vniuerso generi humano in statu naturæ lapsæ, est tamen optimum respectu illorum, qui perfectionem Euangelicam profitentur, nec solũ est illis conueniens, sed necessarium, vt docet D. Tho. infra q. 186. ar. 3.

35 Ad illud Ananiæ aliqui respondent, Ananiam subita morte fuisse punitum à Diuo Petro, ob mendacium, non propter pecuniam, quam apud se retinuit. sed contrariũ puto verius, quod docet Med. C. de rest, q. 1. nam si paupertatem non vouisset, non erat illius peccatum tali pœna dignum, cùm tale mendacium non fuisset perniciosum, & hoc indicant illa verba, *Nonne manens tibi manebat, &c.* si nimirum perfectionis Euangelicæ institutum profiteri nolebat, non tamen omnes fideles in primitiua Ecclesia tale votum emittebant; cum hoc esset consilij, non præcepti, & locus ille apertè probat diuisionem esse licitam, cùm D. Petrus asserat, potuisse Ananiam agrum, vel illius pretium sibi retinere.

36 Ad confirmationẽ respondetur, quod etiam si rerum communitas sit optimũ medium ad charitatem, & pacem seruandã inter personas perfectas; respectu verò totius Reipublicæ, cuius maior pars est non solùm imperfecta, sed mala; ait enim Sapiens, *Stultorum infinitus est numerus*, rerum communitas esset causa discordiæ, litis, & contentionis, & maiora incommoda affert, & faciliùs seruatur pax rebus diuisis, cùm vix germani fratres pacificè in cõmuni viuant. nec D. Iacob. oppositũ docet; nam lites, & bella ait ex nostris concupiscentijs oriri, quæ sublata diuisione non auferuntur, sed potiùs augentur, & licet nullus possit rem alienam concupiscere, vellet tamen in rebus communibus alijs præferri, & illas sibi vsurpare.

37 Ad authoritates Sanctorum respondetur, illos loqui de tempore necessitatis, in quo tenentur diuites res suas pauperibus communicare, ex charitatis præcepto.

Quo iure fuit rerum diuisio introducta. Sect. II.

1 PRima sententia est Caiet. infra qu. 66. ar. 2. ad primum, qui ait, rerum diuisionem in vniuersali esse de iure gentiũ, quia recta ratio ita docuit; rerum verò diuisionẽ in particulari, nimirùm, quòd res ista sit huius, altera verò alterius esse de Iure ciuili.

2 Probat ex D. Tho. qui loco cit. ait, rerum diuisionem esse ex humano cõdicto. supra verò q. 57. ar. 3. dixerat, esse de Iure gentium, quæ loca videntur inuicem pugnare, nec possunt conciliari, nisi dicamus, rerum diuisionem in generali esse de Iure gentium; in particulari verò esse de Iure ciuili.

3 Confirmatur ex Aug. relato in can. quo iure, dist. 8. vbi docet, Iure humano nos possidere ea, quorum habemus dominium in particulari; ait enim, *Iure humano dicitur, hæc villa est mea, &c.*

4 Secunda sententia est Sot. lib. 4. de Iust. q. 3. ar. 1. Salon. q. 4. ar. 2. & fauet illi etiã Arag. qui asserunt, diuisionem rerum in communi esse de Iure gentium, appropriationem verò in particulari partim esse de Iure gentium, partim de Iure Ciuili.

5 Ter-

5 Tertia sententia est Molin.tom.1.de Iust.trac.2.disp.20.qui licet asserat,rerum diuisionem esse de Iure gentium,dicit tamen potestate paterna fuisse factam ab Adamo ante diluuium,& à Noè post diluuium. quod ex eo probat,quia statim Cain,& Abel sua peculia videntur habuisse.

6 Pro quæstionis solutione, est aduertendum.ius naturale ex hoc præcipuè à iure gentium differre, quod illud est homini naturaliter insitum: ius verò gentium naturali ratione dictante est ab hominibus constitutum,& apud omnes gentes seruatur , & vt docet D.Th. p.2. q.95. art.4. non est de his, quæ necessario ex primis principijs practicis deducuntur, sed de his, quæ ex huiusmodi principijs deducuntur, tanquam congruentia in ordine ad aliquem finem hominum communitati necessarium.

7 Dico igitur primò. Rerum diuisio,tam in generali,quàm in particulari, est de iure gentium; est communis Doctorum,quos citat,& sequitur, Sayr. lib.9. c.8.nu.15. quibus adde, Less.lib.2.de iust.c.5.n.8. Molfes.tract. 12. c. 3. nu. 19. quibus adde, Vniger. tract. 1. de dom. dub. 12. hæc conclusio est intelligenda de rebus exterioribus , nam dominii propriarum actionum iure naturali homini consuit, cum fundamentum talis dominij sit arbitrij libertas , quæ à natura homini inest,&eadem est ratio de dominio famæ , & honoris,cum per proprios actus acquirantur, est etiam intelligēda de prima rerū diuisione, per quam res, quæ in communi possidebantur certis personis sunt applicatæ.

8 Probatur primò. Iure Diuino, & naturali omnia erant communia , ergo rerum diuisio est de iure gentium. sequela patet, & antecedens probatur , nam quòd attinet ad ius diuinum, Deus res omnes in communi omnibus tradidit, vt patet ex Genes.1. & 9. & Ps. 8. nec vnquam legitur in Scriptura hāc diuisionem, vel fecisse, vel præcepisse, nam etiam si dederit spolia Ægiptiorum, & Chananæorum terras Iudæis , hoc fecit post rerū diuisionem tanquam absolutus dominus rerum omnium , quòd autem non sit de iure naturali probatur ex dictis, quia de iure naturali omnia sunt communia, sed rerum diuisio opponitur communitati, ergo non est de iure naturali.

9 Confirmatur ex c. ius gentium, dist.1. vbi ex Isidoro dicitur , sedium occupationē esse de iure gentium , nec talis diuisio potest esse de iure ciuili, quia ante omne ius ciuile, talis diuisio facta est, vt patet ex Scriptura ; nam Abraham , & Loth proprios greges habuerunt.

10 Dices, eadem ratio naturalis, quæ in statu naturæ integræ dictabat esse in communi viuendum, in statu naturæ lapsæ dictat rerum diuisionem esse faciendā, ergo rerum diuisio est de iure naturali. Et Confirmatur, nam in §.ferè,inst.de rerum diuis.dicitur id, quod ante nullius est,naturali ratione conceditur occupāti. Respondet Mol.dicta disp. 20.esse de iure naturali obligationem ad diuisionem faciendam , quia in statu naturæ lapsæ ipsa naturalis ratio dictat diuisionem esse necessariam, ad plurima vitanda incomoda; ipsam verò diuisionem esse de iure gentium.Sed contra; nam illa solum sunt de iure naturæ, quæ vel sunt prima principia , vel ex illis necessariò deducuntur,sed rerum diuisio non est huiusmodi,ergo non est de iure naturæ; est enim rerum diuisio aliquid ab hominibus constitutum, tanquam generi humano conueniens , ad pacem tuendam,& tollendas lites,& discordias , præterea si huiusmodi obligatio esset de iure naturæ,etiam ipsa diuisio esset de iure naturæ, quia ad idē ius pertinet obligatio ad actum aliquem faciendum , & ipse actus,& ita viuere in communi esset contra ius naturæ,quod est hæreticum; nam consilia Euangelica non possunt esse contraria iuri naturali, cum verum vero consonet,& gratia naturam non destruat,sed perficiat.

11 Respondetur ergo, quod licet ratio naturalis dictat in natura lapsa diuisionem esse vtilem, non tamen dictat illam esse necessariò faciendam , cum non sit simpliciter necessaria, sed supposita hominum malitia, & cupiditate,& proindè nullum est præceptum naturale de tali diuisione facienda,nam alias non possent homines in communi viuere , quod est falsum.

12 Ad confirmationem respondetur , ius naturale apud iuris peritos sæpè accipi pro iure gentium, vt dicitur ibid. §. præced. Secundò respondet, Less.loc.cit.aliud esse diuisionem rerum esse faciendam,& aliud rem, quæ nullius est fieri occupantis,& primum ait esse de iure gentium , secundum vero esse de iure naturali, sed non placet, quia licet sit rationi conforme, vt res quæ nullius est fiat occupantis quo ad vsum , non est tamen de iure naturali, vt fiat occupantis quo ad dominium , sed hoc est iure gentium constitutum , vt ibidem ipsemet Imperator se declarat.

13 Obijcies secundò. Multa rerum dominia sunt alijs adiudicata legibus principiū, vt habetur in C. quod principi, ff. de const. ergo aliqua particularis diuisio est de iure ciuili. Et confirmatur, nam multæ Respublicæ principem sibi elegerūt, & totius prouinciæ dominium illi tradiderunt.

14 Respondetur negando sequelam; nā illæ diuisiones non sunt factæ de rebus toti gene-

generi humano communibus, de quibus in præsenti est sermo, sed quod alicuius particularis communitatis erat, per principem particularibus personis est concessum, & inter illos diuisum. ita populus Romanus agros qui erant Reipublicæ inter ciues diuidebat, de qua diuisione loquitur lex Agraria, hæc autem non pertinet ad rerum diuisionem, de qua loquimur, quæ solùm est facta per occupationem rei communis, vt dicitur in dicto §. ferè. vnde hęc diuisio potiùs fuit quędam dominij translatio.

15 Ad confirmationem respondetur, nos loqui de dominio propriè dicto respectu rerum temporalium: nam dominium gubernatiuum certum est à Reipublicæ voluntate originem duxisse, si sit iustum, & non vsurpatum tyrannicè.

16 Tertiò objicies. Si rerum diuisio esset de Iure gentium, cùm ante illam omnia essent communia, debuissent omnes gentes in huiusmodi diuisione conuenire, cùm de cõmuni interesse ageretur; sed nullibi legitur, homines inuicem conuenisse ad hanc diuisionem faciendam, nec in sacris literis, nec in prophanis, ergo rerum diuisio non est de iure gentium.

17 Respondetur ex dictis supra q. 57. nõ fuisse necessarium ad ius gentium construẽdum, vt omnes homines simul conuenirẽt, sed sufficere, vt ab omnibus fuerit naturali ratione dictante approbatum; est autem probabile, hanc diuisionem statim ab initio Orbis cœpisse, homine post peccatum à Paradiso expulso: nam statim Cain cœpit terram colere, & Abel gregem pascere, tanquam res vtriusq. proprias. nec caret probabilitate, hoc illis Adamum permisisse ad tollendas lites; post diluuium autem linguarũ confusio fuit causa, vt posteri Noè ab inuicem separati diuersas incolerent regiones, & illorum dominium compararent, quamuis probabile sit, etiam ante linguarum confusionem terram, in qua habitabant, non in communi possedisse, sed illorum quemlibet aliquam illius partem tanquam propriam coluisse; quod enim asserit Sayr. post Molin. priùs Adam diuisisse filijs res, quæ priùs erant communes, & Noè diuisisse filiis totum Orbem, nullum habet in Scriptura fundamentum.

18 Ad argumentum pro sententia Caiet. respondetur, D. Thom. per humanũ conditum intelligere Ius positiuum, non quidẽ ciuile, sed gentium: nam Ius gentium, cùm non sit naturale, est vtique positiuum, & ita non est sibimet contrarius.

19 Ad confirmationem respondetur, Augustinum non loqui de prima rerum diuisione, sed de particulari applicatione dominij ad hanc, vel illam personam facta.

20 Aduerte ex dictis, quòd cùm rerum diuisio sit Iure gentium introducta ad vitanda incommoda, quæ ex rerum communitate possent oriri ex hominum malitia, & cupiditate, laudabiliter posse personas Religiosas in communi viuere; cum omnia incommoda, quæ ex rerum communitate oriuntur, possint facilè cum auxilio diuino auferri, & comprimi vitia, ex quibus hæc incommoda oriuntur, eò vel maximè, quòd ex tali cõmunitate in personis Deo dicatis plurima commoda oriuntur, nimirùm cupiditatis rerum terrenarum abdicatio, animi tranquillitas, vacuitas sollicitudinis rerum temporalium, facultas vacandi rebus diuinis, & sapientiæ studio, & omnium virtutum profectus; & ita in primitiua Ecclesia vixerunt fideles Hierosolymis, & Alexandriæ, & modo viuunt Religiosi omnes. An autem hæc communitas possit licitè seruari in aliqua Republica politica, affirmat Less. loco cit. mihi tamen videtur, non esse talem modum viuendi rationabilem toti Reipublicæ, cùm in illa plurimi sint mali, vt supra dixi; hæc enim vita solis profectis conuenit, non autẽ multitudini imperfectæ.

21 Secundò aduerte, multas res vsq. in hodiernum diem remãsisse indiuisas, ex iis, quæ homini sunt necessaria ad victum, nimirum fontes, flumina, viæ publicæ, mare, &c. huiusmodi, quæ sub nullius dominio sunt, hinc omnibus licet in syluis venari, piscari in flumine, vel mari, per viam publicam iter agere, aquam à fontibus publicis haurire; cùm enim rerum diuisio sit facta ad tollẽdas lites, & vt agri melius colantur, & res istæ nec cultura indigeant, nec possint litis occasionem præbere, remanserunt indiuisæ de Iure gentium, quamuis postea per Principes etiam res istæ sint factæ propriæ, & prohibita venatio, & piscatio, vel omnibus, vel saltẽ exteris, quę leges si ex rationabili causa fiant, iustæ sunt.

22 Tertiò aduerte, hanc rerum diuisionem factã fuisse per occupationẽ rei, quæ cõmunis erat: nam qui primus aliquod animal occupabat, illius dominium acquirebat, & eadẽ erat ratio de agris, & alijs rebus, quòd si plures simul eandem rem occupassent, si erat diuisibilis, illam diuidebant; si verò erat indiuisibilis, sorte decidebatur, cuius esse deberet, ita Less. dicto c. 5. n. 1. Molfes. loco cit. n. 30. nam etiam modo controuersiæ solent sorte definiri, quando res est dubia, ex l. si quæ cautiones, ff. fam. hercisc.

23 Sed petes, quot modis contingat alicuius rei dominium de nouo acquirere. Respondetur, nos posse loqui, vel de rebus, quæ sub nullius dominio sunt, & harum rerũ dominium acquiritur inuentione, seù occupatio-

tione, siuè nunquã fuerant sub alicuius dominio, vt feræ siluestres, de quibus loquitur text. in §. ferè, Inst. de rer. diuis. siuè aliquando fuerint sub alicuius dominio; in præsenti verò sub nullius dominio sint, cuiusmodi sunt thesauri, & res, quæ pro derelictis habentur, & de harum rerum acquisitione dicemus infra cum D. Th. q. 66. Si verò loquamur de rebus, quæ sub alterius dominio sunt, dupliciter illarum dominiũ acquiri potest. Primò quidem ex domini voluntate, rei propriæ dominium in alterum transferentis, vel per contractum, vel per vltimam voluntatem. Scundò Superioris authoritate, illius rei dominium in alium transferẽtis, siuè res illa sit alicuius personę priuatæ, siuè sit communis. Est & alius modus acquirendi rerum dominium, authoritate scilicet diuina; cùm enim Deus sit omnium rerum vniuersalis dominus, & illius dominium sit omninò independens, & absolutum, potest rem quamlibet ab vno auferre, & alteri dare sine iniuria particularis domini; sicut fecit cùm Aegyptiorum vasa aurea, & argentea Iudęis tradidit, & cũ promissionis terrã illis tradidit, expulsis prioribus habitatoribus. hic autem modus insusitatus est, debet tamen diuina volũtas per reuelationẽ innotescere, vt possit quis rem alienam hoc titulo iustè acquirere.

24 Solùm igitur de translatione dominij, quæ fit voluntate humana, vel Superioris temporalis authoritate est nobis discurrendum & quidem posse hominem suarum rerũ dominium in alium transferre, nisi per legẽ prohibeatur, est certum: quia de ratione dominij est, vt possit quis vti re sua in omnem vsum, lege non prohibitũ: sed translatio dominij in alterum est quidãm propriæ vsus, ergo. hinc ille paterfamilias Matth. 20. dixit operarijs conquærentibus, quòd inæqualiter operantibus æqualem mercedem dedisset, *Non licet mihi quod volo facere?*

25 Confirmatur ex l. qua ratione, §. literæ, ff. de acq. rer. dom. vbi dicitur, nihil esse tam consonum naturali æquitati, quàm voluntatem Domini volentis rem suam in aliũ transferre ratã haberi, & idem habetur in §. per traditionem, inst. de rer. diuis. potest tamẽ hæc dominij translatio prohiberi, & impediri, tùm lege naturali, tùm lege positiua; naturali quidem, cùm translatio dominij Iustitiæ, vel alteri virtuti aduersatur, & hoc pacto impeditur translatio dominij, cùm aliquid datur in mutuo vltra sortẽ, ratione mutui, & cũ res plus iusto pretio venditur, & cùm datur aliquid pro re spirituali, quæ non est pretio æstimabilis. Lege verò positiua prohibetur translatio dominij, vel ratione personæ, cùm contractus celebratur ab eo, qui non potest contrahere, qualis est pupillus, sine authoritate tutoris: minor, vel prodigus sine authoritate curatoris, vt habetur in l. 1. ff. de min. & in l. 1. ff. de pact. & in alijs Iuribus; vel ex parte rei, vt cùm prohibet res Ecclesiasticas alienare sine certis solemnitatibus, vt habetur in Extrauag. ambitiosè, de reb. Eccl. non alien. & in decretal. eod. tit. vel demũ ex parte contractus, vt cùm lex prohibet per aliquõ contractum dominium in alium transferre, vel quia simpliciter illum prohibet, vel irritat, vel quia præscribit formam in tali contractu seruandam, qua non seruata, decernit, contractum esse nullum. Posse autem lege positiua impediri translatiõe dominij, certum est, cum hoc sit necessarium ad rectum Republicæ regimen: nã ad Principem spectat præscribere modũ, quo contractus sit celebrandus, ad obuiandum fraudibus, & dolis contrahentium, & huiusmodi leges obligant subditos, cùm ad bonum commune Reipublicæ ordinentur.

26 Quòd autem Superioris authoritate possit ex rationabili causa vnius rei dominiũ in alium trãsferri, ex eo patet, quia cũ Superiori boni communis cura incumbat, & bonũ cõmune sit bono particulari præferendũ: nam bonum particulare ciuiũ ordinatur in bonum cõmune, tanquam in finẽ; ideò cùm bono cõmuni expedit, potest Princeps ex rationabili causa, nõ solũ bonis ciuium vti, sed etiã illos propriorum bonorũ dominio priuare, vel in pœnam delicti, vel ob aliam causam rationabilem, & in alium transferre.

27 Hæc autem Principis voluntas trãsferendi dominiũ ex vno in alium per legem innotescit. Et per hanc potestatem à Principe tributa, & vectigalia exiguntur, ob publicas Republicę necessitates, & aliquando ad lites dirimendas, & pacem tuendã, cuius rei dominiũ in alium transfert, vt patet in lege præscriptionis, & vsucapionis, & alijs oneribus, in quibus statuitur, vt res, quæ vnius erat, alteri cædat, ex aliqua rationabili causa. hinc si quis ex proprio, & alieno argento vas efformauerit, efficitur dominus totius argenti, seu vasis ex illo confecti, vt habetur in §. cùm ex aliena, & §. quod si partim, Inst. de rer. diuis. quod est rationabiliter constitutum, ne teneatur quis vas fundere, & amittere artificij pretiũ; tenetur tamen iustum pretium argenti alteri persoluere. & si quis plantam in alieno solo plantauerit, plantæ dominium soli domino cædit, si radices iam in solo fixerit, & per 40. dies censetur radices misisse, vt habetur in §. si Titius, de rer. diuis. & è cõtra si quis alienam plantam in proprio solo plantauerit, illius dominium acquirit, postquam radices emiserit, vt in dicto §. habetur, tenetur tamẽ domino plantæ pretium illius persoluere, i-

ac-

acquiritur etiam dominium rei alienæ per alluuionem, vt habetur in §. præterea, quod alluuionem, Inst. de rer. & l. adeò, §. 1. ff de acqu. rer. dom. vide Molin. trac. 2. tom. 1. de Iust. disp. 57.

Vtrum per promissionem transferatur rei dominium. Sect. III.

1 PRo tituli intelligẽtia aduerte ex D. Th. infra q. 88. art. 1. promissionẽ esse actũ intellectus, quo quis alteri se obligat ad aliquid agendum pro alio: differt autem à proposito aliquid faciendi; tum quia propositum est actus voluntatis, promissio verò est actus intellectus: tum quia, qui proponit aliquid facere, non dum illud promittit: tum quia propositum est aliquid preuium ad promissionem: tum demum, quia promissio aliquam obligationem videtur includere, propositum verò nullam obligationem includit, Hinc non rectè Less. lib. 2. c. 18. asserit promissionem esse obligationem fidei, quia obligatio est promissionis effectus, nec omni promissioni conuenit, vt infra patebit, nec de ratione promissionis, vt sic, sunt conditiones illæ, quas ipse ibidem requirit; nimirùm vt sit spõtanea, deliberata, & de re bona, & possibili.

Est igitur 1. dub. vtrũ per actũ quo quis interius spondet se aliquid alteri daturum, rei promissæ dominium in alterum transferat, ita vt in foro conscientiæ maneat obligatus ad rem illam alteri tradendum v. g. promittit quis interius dare Petro centum, vtrum per hanc promissionem obligetur ad dandum Petro, quod illi interius promisit.

2 Prima sententia est Angel. verb. pactum, §. 1. Soti lib. 4. de Iust. q. 5. art. 1. Ledes. in 4. p. 2. q. 18. art. 1, dub. 13. Mol. tom. 2. de Iust. disp. 266. qui docent, promissionem mutuam, seù reciprocam, ex qua inter vtrũquè contrahentem mutua oritur obligatio, qualis est promissio contrahendi matrimonium, nullam ex promissione interiori inducere obligationem; in promissione verò non mutua, cuiusmodi est promissio donandi aliquid, oriri obligationem ex iure naturali, per quam promittens obligatur in foro consciẽtiæ implere promissum, quamuis in foro exteriori non obligetur, & hanc sententiam docet esse probabilem Sanchez lib. 1. de matrim disp. 3. nu. 4 Arag. infra q. 88. art. 1. Diana, qui plures alios citat tract. 5 miscell. resol. 136 qui addit promissarium, cui talis promissio innotuit, posse tuta conscientia occulta compensatione prædictam summam occultè ex bonis promittentis accipere, citans Mendozam lib. 1. de pactis c. 4. nu. 8. & vlt. Palac. de contr. lib. 5. c. 12. & Anton. Santorell. var. resol. p. 1. q 66. nu 49.

3 Probatur primò. Promissio interior Deo facta obligat, ergo etiam facta homini, antecedens patet ex materia de voto, sequela probatur, quia tales promissiones sunt eiusdem rationis solumquè differunt ex parte personæ, cui fit promissio, quæ differentia per accidens se habet ad promissionis obligationem, cum vtraquè procedat ex voluntate deliberata transferendi rei promissæ dominium in alterum.

4 Confirmatur, nam si talis promissio iuramento firmetur, vel verbis manifestetur obligabit, ergo etiam antea obligabat, quia iuramentum non mutat naturam actus, cui additur, sed tantum illum confirmat, nec obligationem parit, sed supponit, voces verò cum sint signa conceptuum non inducunt obligationem, sed illam manifestant, nam si quis exterius aliquid promittat, sinè animo promittendi non obligatur, quia promissio ficta nullam inducit obligationem.

5 Secunda sententia, asserit talem promissionem non obligare, non solùm in foro exteriori, quod omnes fatentur, sed etiam in foro conscientiæ est, D. Th. loc. cit & in 4. dist. 38. q. 1. art. 1. q. 2. vbi docet promissionem, quæ fit homini non posse fieri, nisi per verba: & probabiliorem censet Sot. Sãchez, & Arag. loc. cit. est etiam Salon Ban. Valent. & aliorũ quos citat, & sequitur, Sayr. lib. 9. c. 10. nu. 5. quibus adde, Less. loc. superius cit. dub. 5. nu. 30. est etiam Tan. in 2. 2. disp. 4. dub. 5. nu. 59. Basil. Ponc. lib. 2. de matrim. c. 6. nu 5. quæ mihi videtur verior, illam etiam tenet Filiuc. tract. 33. c. 2. nu. 24. Coninc. de contr. disp. 3. q. 11. p. 1. Azor. 3. p. lib. 11. c. 15. num. 1. Layman lib. 3. tract. 4. c. 1. num. 3. Vuiger. tract. 5. c. 2. dub. 1.

6 Probatur primò ex Scriptura, vbi significatur homines per voces obligari Prou. 6. *Illaqueatus es verbis oris tui*, & ex communi prouerbio, *Verba ligant homines*. Dices hoc argumẽtũ esse ab authoritate negatiua, quia Scriptura non negat, posse hominẽ actu interiori obligari, verum esto hoc non neget, videtur tamen asserere, hoc tantù ex pacto obligari posse.

7 Probatur secundò, ratione ex D. Th. loc. cit. promissio est actus, quo vnus ordinetur in alium, & illi obligatur, sed vnus homo non ordinatur in alium per solum actum interiorem, sed per signa externa, ergo promissio interior nullam parit obligationem, maior patet, minor probatur, quia vnus homo non potest alteri intellectualiter loqui, cum non sit substantia intellectualis completa, sicut Angelus, sed tantùm per signa sensi-

bilia, cum sit compositus ex anima, & corpore.

8 Secundò probatur: nam si ex tali promissione aliqua oriretur obligatio, illa ortū haberet à lege, quam mea voluntate mihi imposui, sed hæc lex per eandem voluntatem reuocari potest, cum non sit ab alio acceptata, nec exterius promulgata, ergo non obligat, cum in potestate ferentis sit, illam reuocare.

9 Confirmatur: nam si prælatus solo actu intimare facultatem absoluendi concederet, vel iam cōcessam reuocaret, nec ille validè absolueret, nec ista potestate absoluendi priuaretur, quamdiù superioris volūtas vtriquè non innotescit, ergo nec promissio interior obligat, nisi manifestetur.

10 Dices, solo actu interiori potest rei dominium amitti, vt patet in eo, qui rem suam habet pro derelicta, ergo etiam in aliū transferri, respondet Less. negando sequelam, nam facilius res desinit esse, quam illud acquirit. Mihi tamen videtur dicendum, non posse dominium solo actu interiori amitti; nam in casu posito aliquis actus exterior reperitur, nam ille censetur habere rem pro derelicta, qui potest illam sibi vendicare, & non vendicat, vel illam spontè proijcit, semper ergo adest aliquis actus saltē negatiuus, per quem animus abijcientis dominium rei propriè innotescit.

11 Ad argumentum in oppositum respondetur, negando sequelam, ad probationem respondetur: hominem posse in Deum ordinari per actum interiorem, quia cor nostrum Deo patet, ait enim Scriptura. ***Homo videt ea, quæ parent, Deus autem intuetur cor***, vndè potest homo cum Deo intellectualiter loqui, iuxta illud Psalmistæ: ***Tibi dixit cor meum***, & per consequens illi obligari per promissionem interiorem, quam Deus, quādo in illius gloriam cedit, statim acceptat, & proindè non solùm ibi adest promissio, sed etiam acceptatio ex parte Dei: cum homine verò, non possumus hoc pacto colloqui, & per consequens, nec possumus homini obligari. & licet hoc discrimen se teneat ex parte personæ, cui fit promissio, est tamen discrimen essentiale, quia promissio interior non est promissio humana; non enim conuenit homini, quatenus ex anima, & corpore constat, & cum alijs hominibus communicat in ciuili Republica, sed quatenus intellectualis est, & ideò actus ille non est in hominem ordinabilis, sed solùm in Deum.

12 Ad confirmationem respondetur, negando sequelam: nam promissio iurata obligat ratione iuramenti, quod semper debet seruari ob diuini nominis reuerentiam, quādo sine salutis dispendio impleri potest, & licet iuramentum non mutet naturā actus, operatur, vt quis teneatur promissionem veram reddere, vndè illa obligatio non pertinet ad iustitiam, sed ad religionem, & illam non implens, non erit iniustus, sed periurus, ita Less. lib. 2. c. 18 nu. 25. & tenent in simili de promissione alias inualida. Gutier. de iur. confir. p. 1. c. 36. nu 4. & 5. Couar. de pactis 2. p. § 4. nu. 11. Mol. disp. 263. ad finem, & alij relati per Sanchez disp. 7. nu. 23. ipse verò tenet, nec iuramentum obligare, quia iuramentum sortitur naturam primordialem actus, vt apponitur ex l. fin. C. de non num. pec. cum ergo donatio sit inualida non firmatur iuramento. Sed prima opinio magis placet; quia promissio facta latroni est inualida, & tamen si iuramento firmatur, iuramentum tenet, etiam si per vim sit extorta; licet autem voces sine animo promittendi nullam pariāt obligationem, quia deest voluntas promittendi, & se obligandi, sunt tamen necessariæ, vt per promissionem vnus ordinetur ad aliū, & vt promissio obligationem pariat, quia complent promissionem, & efficiunt illam humanam, & ordinabilem ad alium hominem.

13 Limitat hanc conclusionem Salon. vt non procedat, quando quis statuit apud se dare aliquid alteri, & simul statuit obligare se illi conscientia ad id efficiendum, quia cum conscientiæ testis sit Deus, promissio illa implicitè fit Deo, & quia velle se obligare in conscientia est quoddam votum, quod perficitur etiam per actum. Verùm hæc limitatio nullo pacto est admittenda; cum enim, vt supra probatum est, non possit vnus homo alteri obligari per actum internum, quamuis ipse velit se obligare nulla consurgit obligatio; hæc enim requirit actum per quem vnus homo possit ordinari ad alium, quæ ordinatio nequit fieri per actum interiorem, aliàs sufficeret ipsa promissio, vt volebant authores primæ sententiæ. & licet Deus sit conscientiæ testis; illa tamen voluntas se obligandi non efficit, vt promissio illa habeat rationem voti, quia nec Deo fit, nec Dei intuitu, alias talem promissionem non implens peccaret contra religionem, non contra iustitiam, vel fidelitatem, ità authores citati. nec est simile de eo, qui promittit interius dare aliquid Ecclesiæ, vel pauperi; nam etiam si actu non recordetur Dei, talis promissio saltem virtute fit propter Deum, & habet rationem voti, quod si nec explicitè, nec implicitè referatur in Deū, quia promisit quis aliquid pauperi interius, quia erat illi consanguineus, non obligat.

14 Ex dictis sequitur, non posse illum, cui talis promissio est facta, si casu illam cognouerit, vti occulta compensatione, cum

ex

ex tali promissione, etiam in opposita sententia, non oriatur obligatio iustitiæ, quæ est necessaria ad compensationem, nam authores contrariæ sentẽtię solùm dicũt, teneri ad promissionem alteri manifestandam, quòd si illam non manifestet, non peccat contra iustitiam, immò nec contra fidelitatem, quia nulla est infidelitas non manifestare, vel mutare internum propositum.

15 Confirmatur. Nam promissio alteri facta nullum ius alteri tribuit, nisi acceptetur; non potest autem acceptari, nisi illi per promittentem manifestetur, vt patet in donatione facta absenti, quæ nullum ius tribuit donatario in rem donatam, nisi ab ipso donante per epistolam, vel nuncium fuerit illi manifestata, & ab eo acceptata, vt patet ex l. absenti, ff. de donat. & ex communi Doctorũ docet Clarus lib. 4. §. donatio, q. 12. Less. loco cit. dub. 6. nu 42. ergo non potest ille, cui promissio est facta, vti compensatione, cùm nullum ius per illam ad rem promissam acquisierit, vt infra latius.

16 Dubitatur secundò. Verum promissio externa ficta obliget in foro conscientiæ. Pro quæstionis solutione aduerte ex Sil. verb. pactum, quæst. 1. promissionem differre à pollicitatione, & pacto; nam promissio propriè sumpta fit præcedente rogatione, vt cùm rogo, vt des mihi decem, & spondes te daturũ, vel spondes te facturum aliquid, quod ego rogaui vt faceres, vt habetur in §. 1 Inst. de verb. oblig. & l. 5. ff. eod. §. 1. pactum verò est duorum conuentio, vt cùm quis dicit, dabo tibi decem, si equum tradideris; pollicitatio verò est solius offerentis promissio, nec requirit præsentiam personæ, cui fit pollicitatio, vt habetur in l. 1. & in l. pactum, ff de pollicit. hic verò nomen promissionis non accipimus presse, sed latè, quatenus pollicitationem includit.

17 Secundò aduerte, promissionem, quæ fit præsenti, & acceptanti, dici simplicem promissionem, seù pactum nudum, ex eodem Silu. loco cit. q. 2. quando res promissa nec est aliàs debita, nec in promissione onus aliquod imponitur, nec iuramẽto firmatur, nec vestitur stipulatione, vel traditione rei, sed aliquis simpliciter promittit alteri dare centum, suamque promissionem verbis explicat, siuè ille, cui aliquid promittitur, sit absens, siuè præsens.

18 Aliqui Recẽtiores, quos tacito nomine citat Salon. tenent, promissionem fictã obligare in conscientia. Probãt. Promissio ficta in re graui est mendaciũ perniciosum in damnũ proximi, ergo obligat in cõsciẽtia. Antecedẽs patet, & sequela probatur. Nam qui aliũ decepit, & ex tali deceptione nocumẽtũ intulit, tenetur recõpensare damnũ illatũ ex iniustitia.

19 Secundò, sicut fictè promittens mẽtitur, ita qui promissa non implet, quia tenetur promissionem veram reddere, ergo quãdiù promissionem non implet, semper est in statu peccati mortalis.

20 Tertiò, in foro exteriori; qui exterius promisit cogitur per Iudicem stare promissis, ergo etiam in foro conscientiæ tenetur seruare quod promisit. Probatur sequela, quia talis sententia est iusta, ergo in vtroque foro obligat.

21 Pro quæstionis solutione aduerte, quòd, vel promittens non habet animum promittendi, vel habet animum promittendi, non autem se obligandi; vel demùm habet animum promittendi, & se obligandi, nõ tamen implendi promissum. & quidem certũ est, habentem animum promittendi, & se obligandi teneri ad seruandum promissum, etiam si animum habuerit non implẽdi; quia animus non implendi non tollit obligationẽ ex ipsa promissione manentem; vndè peccanit hoc animo promittens, quod est verum, etiam si tantùm implicitè habuerit intentionem se obligandi: quia nimirum promissionis naturam cognoscebat, etiam si dum actu promitteret, nihil de obligatione cogitaret: nam qui vult antecedens, vult etiam consequẽs, quod ex illo necessariò sequitur, l. 1. §. 1. ff. si vsusfr. pet. & ita post Fortun. c. 1. de pact. tenet P. Sanch. lib. 1. de matr. disp. 9. n. 2. & de promissione, quæ fit Deo per votum, docet Arag. infra q. 88. ar. 1. Manuel 2. to. sum. c. 92. n. 7. his notatis.

22 Dico primò. Non habens animum promittẽdi non obligatur ex tali promissione in foro conscientiæ. Est D. Th. infra q. 110. ar. 3. ad quintum, Caiet. ibid. D. Anton. 2. par. tit. 5. c. 6. §. 1. Silu. verb. pactũ, q. 6. Nau. c. 116. nu 6. Arag. infra q. 88. ar. 3. Salon. hic q. 4. Sanchez loco cit.

23 Probatur: Talis promissio non est vera promissio, ergo nullam inducit obligationem. Sequela patet, & antecedens probatur: quia promissio exterior est tantum signum promissionis interioris. sed quando quis non habet anim promittendi, nõ est signum promissionis veræ, sed fictæ, ergo talis promissio non est vera promissio, & per consequens nõ obligat.

24 Secendò probatur à simili. Iuramentum factum sine animo iurandi, & votum sine animo vouendi nullam inducunt obligationem, ergo etiam promissio homini facta. Sequela patet à paritate rationis, quia votũ est promissio Deo facta, & iuramentum vltra promissionem addit diuini nominis inuocationem. Antecedens probatur ex D. Greg. relato in can. humanæ vires 22. q. 5. vbi docet, non esse verba consideranda, sed inten-

tionem, quia non debet intentio verbis, sed verba intentioni deseruire.

25 Ampliatur conclusio. Vt sit vera, etiã si quis non habeat positiuam voluntatem non promittendi, sed solùm negatiuè se habeat; quia scilicet nec explicitè, nec implicitè voluit promittere, eo quòd naturam promissionis ignorabat, & quod ex illa obligatio aliqua consurgeret: quia talis promissio non est voluntaria, cùm nihil sit magis voluntati contrarium, quàm ignorantia, l. si per errorem, ff. de iurisd. omn. Iud. ita loquens de sponsal. tenet Pet. Ledesm. de matr. q. 43. ar. 1. dub. 2. & de voto id tenet Arag. dicto ar. 1. & de omni promissione id tenet P. Sanch. loco cit.

26 Dico secundò. Quamuis probabile sit, habentem animũ promittendi, non autem se obligandi, teneri ad seruandam promissionem; probabilius censeo, non teneri. & quidẽ in tali casu obligari, tenet Pet. de Ledes. loco cit. Sot. lib 7. de Iustit. q. 1. ar. 2. Lud. Lop. p. 1. Instruc cap. 42. §. secundùm Sotum, & c 43. §. quamuis votum, Manuel 2. tom. sum. c. 92. n. 7 Arag. dicto ar. 1. Gut. lib. 2. qq. can. c. 22. nu. 32. Fundamentum huius sententię est, quia obligatio est effectus promissionis illam naturaliter consequens, & proindè non potest quis velle ex animo promittere, & non se obligare, nam qui vult antecedens, vult necessariò consequens, l. 1. §. 1. ff. si vsusfruc. pet. vt tradit Euerard. loco à concessione antecedentis ad concessionem consequentis.

27 Confirmatur, quia obligatio promissionem consequens non pendet ex voluntate promittẽtis, sed ex ipsa natura promissionis, ergo non est in potestate promittẽtis efficere, vt illa nõ cõsurgat, si ex animo promittat.

At probabilius, vt dixi, censeo, nõ obligare, ita tenet Riccar. in 4. dist. 38. ar. 3. q. 2. ad 2. loquens de voto, Bonac. ibid. q. 1. ar. 1. nu. 13. & in 3. dist. 39. ar. 3. q. 1. nu. 46. Ang. verb. pactum, nu. 4. & vot. 1 n. 7. Silu. D. Anton. & alij, quos citat, & sequitur Sanch. loco cit. n. 5.

28 Probat ex c. fin. de condit. appos. vbi conditio contraria substantiæ matrimonium ipsum annullat. Verùm hęc ratio non videtur sufficiens, quia obligatio non est de essentia promissionis, sed est illius effectus.

29 Secundò probat, quia obligatio promissionis consurgit ex lege priuata, quam promittens sibi imponit; nulla autẽ lex obligat, nisi legislator intendat obligare. Verùm potest responderi, obligationem non oriri ex lege priuata, sed ex iure naturali hanc obligationem inducente.

30 Dices, legem naturalem non obligare circa rem spontaneam, nisi supposita hominis voluntate sibi obligationem imponentis. Sed potest responderi, ipsam promissionẽ à voluntate hominis dependere: quia de illius ratione est, vt sit voluntaria, non autem obligationem indè consequentem.

31 Probatur ergo conclusio. Nam eo ipso, quòd aliquis nõ vult se obligare, si promissionis naturam cognoscat, non vult verè promittere, ergo per talem promissionem non obligatur. Sequela patet ex prima conclusione, & antecedens probatur, quia cùm obligatio sit effectus necessariò consequens promissionem veram, qui non vult obligari, non vult verè promittere, per argumentum à destructione consequentis ad destructionem antecedentis cum illo necessariò connexi; qui enim dicit hominem non esse risibilem, dicit non esse rationalem. Et per hæc patet ad fundamentum oppositæ sententiæ: quia obligatio necessariò consequitur veram promissionem, & illud axioma, Qui vult antecedẽs, &c. est verum, quando antecedens non tollitur per voluntatem, qua quis non vult ipsum cõsequens, vt accidit in præsenti; quia ille, qui non vult se obligare, non vult verè promittere. Ad confirmationem respondetur, antecedens esse verum, quando promissio est vera, vt dixi.

33 Dico tertiò. Promissio ficta, si non sit iurata, nec aliquod damnum alteri inferatur ex eo, quòd non seruatur, nõ obligat promittentem ad illam seruandam. Sequitur ex dictis, quia cùm nullam obligationem pariat, non tenetur illam implere: & licet peccauerit saltem venialiter, fictè promittendo; non tamen peccat non implendo, vt rectè docet Sãchez dicto lib. 1. disp. 10. nisi ex eo, quòd per promissionem aliquod scandalum oriatur: quando autem promissio mutua, etiam si fictè quis promittat, obliget, vel quando licet non sit mutua, ratione damni illati obliget, dicam infra in trac. de rest.

34 Ad primum, quicquid sit de antecedenti, de quo infra, negatur sequela; nam esto peccet fictè promittens, non tamen tenetur stare promissis: an autem teneatur recompẽsare damnum illatum, dicemus infra; nam si nullum sequatur damnum, ad nihil tenetur.

35 Ad secundum negatur antecedens; nam fictè promittens mentitur, quia verba non sunt menti conformia; qui verò promissionem fictam non implet, non mẽtitur, quia non tenetur illam implere, cùm non sit vera promissio, nec aliquam obligationem pariat.

36 Ad tertium negatur sequela. Ad probationem respondetur, talem sententiam esse iustam in ordine ad iudicium humanum, in quo fertur sententia iuxta allegata, & probata, non autem in ordine ad diuinum Iudiciũ, vt patet ex citata authoritate Gregorij, & ideò in foro conscientiæ non tenetur stare promissis Hinc si aliquis matrimonium fictè

con-

contraxerit, etiam si possit ab Ecclesia cogi ad consummandum matrimonium, non tamen potest licitè illud consumare, cùm non fuerit verum matrimonium, nisi prius matrimonio consensum præstet, quia esset concubitus fornicarius.

37 Dubitatur tertiò. Vtrum promissio externa ante acceptationem obliget. Hæc quæstio dupliciter agitari potest. Primò quidem, an obliget de iure positiuo, & quoad forum exterius. Secùdò, an obliget de iure naturali, quoad forum conscientiæ. & quidem certum est apud omnes non obligare de Iure ciuili Cæsareo, vt patet ex l. 1. ff. de pollicit. vbi dicitur, quòd pollicitatio non obligat; pollicitatio autem, vt diximus, est promissio facta absenti. Idem de donatione habetur in l. absenti, ff. de don. & l. nec ambigi, C. eod. & vniuersaliter de omni contractu in l. contractus, C. de fid. instrum. l. 1. ff. de contrah. empt. & §. nam his, Inst. de emp. & vendit. ita Sanch. post alios lib. 1. de matr. disp. 6. nu. 2. Gom. tom. 2. var. c. 9. n. 1. & seq. Less. lib. 2. c. 18. dub. 5. Filiuc. dicto trac. 33. c. 2. nu. 25. Coninc. disp. 3. de contr. q. 11. p. 1. Laiman. lib. 4. trac. 4. c. 1. Vuig. dub. 3.

38 Hinc sequitur, huiusmodi donationē ante acceptationem posse à donante reuocari, ita authores citati. Limitatur primò in donatione facta infanti, quæ acceptationem non exigit, ex l. iubemus, C. de mancip. libert. ibi, *Nisi infans sit*. vbi habetur, quòd licet emancipatio fieri non possit absque emancipati consensu, fallit tamen in infanti, ita Molin. lib. 4. de primogen. c. 2. n. 75. & alij, quos citat, & sequitur Sanch. loco cit. n. 15 Ratio est, quia infans non potest illam acceptare.

39 Limitatur secundò in donatione facta Ciuitati ad instaurandas ruinas, vel ob honorem ab eo receptum, aut recipiendum, vel ad opus aliquod faciēdum, quod erat inchoatum, vt habetur in l. pactum, l. propter incendium, & l. ob casum, ff. de pollicit. ita Molin. disp. 263. vers. in prin. Less. loc. cit. n. 36.

40 Limitatur tertiò secundùm aliquos in donatione facta ad pias causas Ecclesiæ, vel Hospitali, ita tenet Molin. loco cit. post Felin. in c. de pact. & probabilem censet Less. n. 38 & illam docet etiam Dian. trac. 5. miscell. resol. 107. & multos pro hac sententia refert Tiraq. de priuileg. causæ piæ, priuileg. 115. Fundamentum huius sententiæ est, quia donatio ante acceptationem Iure naturali est valida, solùm Iure positiuo annullatur, quod locum non habet in donationibus ad pias causas; sicut leges irritantes testamenta minus solemnia non habent locum in testamentis ad pias causas factis.

41 Confirmatur. Nam donationes ad pias causas factæ videntur æquari donationibus factis Ciuitati, vt patet ex l. illud, & l. vt inter, C. de sacros. Eccles. quia eadem priuilegia vtrisque conceduntur.

. Contrariam sententiam docet P. Sanchez loco citato num. 16. qui plures alios citat, dicens esse communem, & libr. 4. sum. cap. 41. num. 7. & probabiliorem dicit Less. loco cit. eandem sententiam tenet Laiman. lib. 3. sect. 5. trac. 4 c. 1. nu. 9. & probabilem censet Dian. loco cit. in fin. tenet etiam Coninc. loco cit. & Vuigg. dub. 3. Ratio est, quia probabilius est, vt infra dicemus, nullam oriri obligationem ex promissione non acceptata, non solùm de Iure ciuili, sed etiam de Iure naturali, & hęc sentētia mihi videtur verior quoad promissiones, quæ fiunt Ecclesiæ, nullo habito respectu ad Deum: nam si Dei intuitu fierent, essent validæ ante acceptationem, vt post alios docet Sanch. quia rationem voti induerent: tales autem cēseo esse omnes donationes gratuitas, quæ pijs locis fiunt; nam semper fiunt in Dei honorem. vndè ipsemet Sanch. post Bart. docet in dubio promissionē censeri factam intuitu Dei, & per consequēs Ecclesiæ. & per hæc patet ad fundamentum oppositæ sententiæ.

42 Ad confirmationem respondetur, nō omnes donationes Ciuitati factas esse validas ante acceptationem, quia tūc posset hoc priuilegium extendi ad donationes ad pias causas factas, sed solùm in quibusdam casibus, & ideò non rectè ex illis fit extensio ad omnes donationes pijs locis factas.

43 Est autem aduertendum, donationē, seu promissionem alteri factam esse donatario notificandam per epistolam, vel nuntium à promittente, vel donante missum, adhuc vt possit illam acceptare, & post acceptationem non possit amplius reuocari, & vtriusq; volūtas coniungatur. Ita colligitur ex l. absenti, ff. de don. & l. 1. ff. de contrah. empt. vndè si alius à donante non missus donationem illi insinuet, & donatarius illam acceptet, adhuc reuocari poterit à donante, vt ex communi doctrina docet Clar. lib. 4. §. donatio, q. 12. Less. loco cit. n. 42. Sanch. loco cit. n. 3. addit Less. loco cit. & Sanch. lib. 1. disp. 7. n. 35. hanc acceptationem esse faciendam coram nuntio, alioquin vtriusq; consensus non simul concurreret, nec vicissim innotesceret; nuntius enim personam donantis refert, cui debet alterius acceptatio innotescere. Quòd si per literas alteri donationem illi factam manifestauerit, debet illius acceptatio vicissim per literas, aut nuncium illius acceptatio innotescere, adhoc vt promissio, vel donatio sit irreuocabilis, ita Less. & Sanch. loco cit. Mihi tamen videtur dicendum sufficere, si lecta epistola coram testibus, vel Notario publico donationem acceptet: nam sicut sufficit illā acce-

acceptare coram nuntio, nec est necesse, vt acceptatio principali innotescat, ita sufficit si, accepta epistola, illam acceptet coram idoneis testibus; sicut enim per nuntium possunt duorum voluntates coniungi, ita etiam per epistolam, nec illa notificatio acceptationis est necessaria, vt coniungantur voluntates, sed solùm vt coniunctio alteri innotescat, & ita tenent Silu. matrimonium 5.q.12.D.Anton.3.p. tit.1.c.19. Henriq.lib.11.de matr.c.2.nu.6.& alij quos citat Sanchez loc. cit. & in gratuitis promissionibus, idem tenet Less. loc. cit. nu.43. quia qui gratis donat non videtur beneficium ad hoc velle restringere, vt non habeat vim, nisi literas de acceptatione acceperit; verùm idem dicendum in contractibus onerosis, quia illorum valor, & perfectio pendet ex eo, quod consensus vtriusquè simul iungantur, quæ coniunctio fit per acceptationem, an autem liceat in aliquo contractu post consensum adhibitum resilire, alterius est quæstionis, quando res est integra.

44 Dices, in matrimonio promissio debet esse sensibilis ei, cui fit, ergo etiam acceptatio. Respondetur negando sequelam, quia quando matrimonium inter præsentes contrahitur, promittens per se ipsum promittit, & per consequens repromissio debet ipsimet fieri per signa sensibilia, quando verò donat aliquid absenti, & epistolam illi transmittit, tum suam voluntatem alteri per epistolam manifestat, quæ nuntij vicem gerit, & ideò sufficit acceptatio publicè facta, quæ possit illi innotescere, sicut sufficit acceptatio facta coram nuntio.

45 Dices, discrimen esse, quia nuntius est instrumentum, & ideò potest illius nomine acceptationem recipere, epistola verò est solum medium promittentis voluntatem denuntians. Respondetur hanc voluntatis denunciationē sufficere, vt voluntates vtriusquè coniungantur, & ideò nil aliud requiri. vt donatio sit irreuocabilis.

46 Hinc sequitur mortuo nuntio ante traditionem rei donatæ, vel saltem ante illius insinuationem, non posse donationem acceptari, quia mandatarij morte mandatum soluitur, l. mandatum, ff. mandati, & donatio euanescit, quia duorum consensus non possunt coniugi; secùs verò est si literas deferebat, nam quomodocumquè ad manus donatarij peruenerint poterit donationem acceptare, vt fatetur Less. loc. cit. nu.35.

47 Sed petes, an mortuo donante ante acceptationem possit donatio acceptari. Ratio difficultatis est, quia non possunt amplius voluntates donantis, & donatarij vniri, cum mortui nulla sit voluntas, c. gratiosè de rescriptis in 6. Et non posse amplius acceptari tenet Andreas de Isernia, quem refert, & sequitur Greg. Lopez l.4.tit.4.p.5. Tiraquellius Paulus, Decius, & alij quos refert, Mol. lib.4. de primog. c.2. nu. 76. Burgos de paz, cons. 33.nu.14.& Azebedo lib.15.recopil.tit.6.l.2. nu.11. idem docet Layman loc. superius cit. Contrariam sententiam docet Sanchez disput.6.nu.5. post Molinam, lib.4. de primog. c.2. num. 77. & alios quos citat; idem docet Less. loc. cit. nu.45. quia donatio illa ex parte donantis fuit valida; licet reuocabilis, vt habetur expressè in l. nec ambigi, C. de donat. nec fuit reuocata ante mortem, ergo censetur eadem voluntas donantis perseuerare virtute, in nuntio, vel litteris transmissis ad donatarium, & per consequens potest illam acceptare.

48 Confirmatur, nam defuncti hæredes non possunt donationem reuocare, quia hæc facultas solùm donanti conceditur, ergo potest post mortem acceptari alias frustra esset hæredibus sublata facultas reuocandi. Aduerte tamen, quod si non dū nuntiū destinauit, vel nōdū misit epistolā, per quam donationem notificabat, non potest donatio acceptari, quia non potest amplius nuntius destinari, vel epistola scribi. Idem dicendum, quando non tradidit nuntio rem donatam donatario dandam, sed misit nuntium cum facultate donandi aliquid, quia tunc donantis morte cessat mandatum, & hanc sententiam puto veriorem, quæ confirmat id, quod supra diximus, nō esse necessariam acceptationem notificari donanti, nam ipso mortuo non posset hoc fieri.

Dices in l.2. dicitur si quis donaturus mihi pecuniam dederit alicui, vt ad me perferat, & ante mortuus erit quam ad me perferat, non fieri pecuniam dominij mei, quāuis dictam pecuniam mihi posteà tradat.

49 Respondetur, loqui de nuntio misso cum facultate donandi, vt patet ex verb. donaturus. Dices per mortem extingui consensum, & c. si gratiosè de rescriptis in 6. ergo nō possunt donantis, & donatarij voluntates iniri. Respondetur perseuerare in nuntio. Caput autem: si gratiosè, loquitur de retētione beneficij ex priuilegio, quæ concessio est strictè interpretanda, & gratia non conceditur simpliciter, sed ad beneplacitum concedentis. Hinc ipsemet Layman cōcedit, posse donatarium rem donatam retinere, donec repetatur ab hæredibus, quod vtiquè facere non posset, si consensus per mortem cessaret.

50 Petes secundò, An contra mortuo donatario possint illius hæredes donationē acceptare. Affirmat Sanchez loc. cit. num.6. quia talis donatio est perfecta ex parte donantis, & hæres personam defuncti repræsentat,

rat, Less. verò loc.cit.nu.35.ait de rigore iuris non posse, quia non fuit ad ipsos directa, ex quadam tamen æquitate posse illam acceptare, quia censendum est, mentem donantis esse, vt si defunctus eius beneficio frui non potest, illius hæredibus prosit, nisi de contrario constet; quod ait esse intelligendum, si hæredes sint liberi; secùs verò, si sint extranei, ego adderem, non posse hæredes illam acceptare, etiam si liberi sint, si donatio fuit facta intuitu personæ, ob aliquam particularem necessitatem illius, quæ per mortem cessauit, vel ex peculiari affectione ad illam, quia tunc cessat causa finalis donationis.

51 Ex dictis infert Sanchez nu. 8. quòd si quis mittat nuntium cum facultate donādi aliquid alteri, & interim donās moriatur, donum illud esse restituendum hæredibus donantis, quod si nuntius differat donationem sibi commissam facere, & donum sibi vsurpet, & interim donans moriatur, ad duplicem restitutionem tenetur, alteram hæredibus donantis, alteram donatario; quia fuit causa iniusta, ne donum reciperet, ita docet etiam Mol. disp. 263. §. iuxta hactenus, dicta Less. loc.cit.nu.46. in princ.

52 Aduerte tamen, non expirare mandatum donandi aliquid ad pias causas morte mandātis, ita docet Tiraq. de priuileg. piæ causæ, priuil. 82. & 132. qui ait, idem esse fauore dotis, & scholasticorum. & de causa pia, docet idem Couar. 1. var. c. 14. num. 16. Mol. dicta disp. 263. §. dixi mandatum, Sanchez loc.cit.nu.9. Less. loc. cit. nu. 46.

53 Petes tertiò, an quando donatio fit præsenti, requiratur acceptatio. Aliqui, quos refert, & sequitur Tiraq. in l. si vnquam, C. de reuoc. donat. nu. 68. affirmant requiri acceptationē. idem docet Angles in floribus 2. p. q. 1. de voto art. 2. diff. 3. concl. 2. Manuel 2. rom. summæ c. 27. concl. 4. num. 4. probant, quia tacens videtur donationē respuere, cū moris sit recipientē beneficiū statim benefactori gratias agere. Cōfirmatur, nā qui tacet, nec cōsentire, nec dissentire videtur, ex reg. is qui tacet de reg. iur. in 6. vbi Dynus ait, taciturnitatem esse quid medium inter dissensum, & assensum.

54 Dicendum tamen non requiri expressam acceptationem, ita Conar. in rub. de test. 3. p. num. 13. Iul. Clarus lib. 4. recept. sent. §. donatio, q. 14. & alij quos citat, & sequitur Sanchez loc. cit. num. 11. quibus adde Dianam tract. 5. miscellan. resol. 116. in fine qui pro eadem sententia citat Ioannem de Cruz. Probatur, nam qui tacet in his, quæ illius fauorem concernunt censetur consentire, ex reg. qui tacet de reg. iur. in 6. nec obstāt allata in contrarium; nam licet qui tacet, nec consentire, nec dissentire videatur expressè, & ideò taciturnitas sit quid medium inter assensum, & dissensum, quia potest se ad vtrūque habere, in fauorabilibus tamen censetur implicitè consentire; in onerosis verò dissentire, & licet ille, qui beneficium recepit soleat statim gratias agere, potuit tamen ob verecundiam tacere, acturus postea gratias pro beneficio; non enim tenemur statim benefacieti gratias agere, cum gratia potius factis, quam verbis sit benefacienti referenda.

55 Aduerte autem ex Sanchez loc. cit. hanc potentiam debere esse moralem, ad quam duo requiruntur. Primò, vt donatarius audiat donantis verba. Secundò, vt illius sensum percipiat. hinc, si donationis verba acciperet, tanquam ioco dicta, vel gratia vrbanitatis, non ex animo, etiam si alius seriò, & ex animo dixerit, non censetur donationem acceptare, & idem est, si ignoret ex tali promissione obligationem oriri, quia nemo potest acceptare, quod non nouit. censeo tamen sufficere animum acceptandi illam, etiam si quis ignoret iuris subtilitates, quòd donans obligatur ad illam tradēdam, sufficit si intelligat rem illam sibi donari.

An autem promissio ante acceptationem obliget iure municipali regni Castellæ, disputat latè Sanchez loc.cit. num. 18. qui multos authores refert, qui affirmant; ipse verò cum alijs contrariam sententiam tuetur ipsum adi.

56 Petes quarto, an iure pontificio obliget promissio ante acceptationem. Affirmant Bannes tract. de dom. disp. 5. dub. 2. Salon. q. 5. art. 3. concl. 2. plures alios citat Sanchez pro hac sententia disp. 7. lib. 1. de matr. nu. 20.

58 Probatur primò, ex c. 1. de pactis, & ex c. qualiter eod. tit. vbi dicitur, *Studiosè agendum est, vt ea quæ promittuntur opere compleantur*, vbi verbum *promittuntur*, nimis generale est, & non videtur exigere, vt interueniat pactum, sed solum vnius promissio. Confirmatur ex D. Chrysostomo relato in c. iuramenti 22. q. 5. vbi dicitur: inter simplicem fidelium loquelam, & iuramentum nullam debere esse distantiam, sed si quis promissionem iuramēto firmasset teneretur illam implere, ergo etiam si non adsit iuramentum.

59 Secundò probatur, ex c. si tibi absenti de præbend. in 6. vbi habetur Episcopum conferentem absenti beneficium, non posse collationem reuocare, donec absens certior factus nolit collationem acceptare, ergo eodem pacto promissio facta absenti erit iure canonico valida, nec poterit reuocari.

60 Dicendum tamen non obligare, ita docet Mol. tom. 2. disp. 263. §. opere pretium, & alij quos citat, & sequitur Sanchez lib. 1. de matrim. disp. 7. nu. 21. & idem docet Sot.

Sot lib.4.de Iust.q.5.ar.1.Molin.disp.263.ver. dubium est, & hæc sententia mihi vid tur probabilior: quia nullus est textus, ex quo possit hoc colligi, vt patebit ex solutione argumentorum.

61 Nam ad primum ex c.1. respondetur, ibi esse sermonem de pactis, non de simplici promissione; in c verò qualiter est sermo de promissione acceptata, vel facta præsenti. ad confirmationem respondetur, Chrysostomũ tantùm velle fideles semper debere verum fateri, siuè id, quod dicunt, iuramento confirment, siuè non: nam semper peccat; qui falsum dicit, non autem ille, qui promissionem iam acceptatam non seruat. Ad secundum respondetur, id esse speciale in beneficij collatione, quæ non est donatio, sed Episcopalis officij executio.

62 Petes quintò. An obliget de Iure naturali, & in foro conscientiæ, affirmat Couar.de pact.p.2.§.in fin. Molin.tom.2. tract.2, disp.263.§. nihilominus, & idem necessariò fateri debent illi, qui opinantur ex promissione interna obligationem oriri.

63 Probat Molin.primò, quia de Iure ciuili donatio facta Ciuitati est valida, ergo ex sui natura talis promissio est valida, alias Ius ciuile non posset illi hanc vim tribuere: nam licet Ius ciuile soleat contractibus auferre obligationem, quam haberent, non solet tamen tribuere obligationem, quam non habent; quia hoc esset meorum bonorum dominium in alium mè inuito transferre.

64 Confirmatur, quia obligatio promittentis non oritur ex acceptatione, sed ex ipsa promissione, solùmque Ius positiuum requirit acceptationem, tanquam conditionem sine qua non, adhoc vt reuocari non possit.

65 Secundò probatur. Ex consensu oritur naturalis obligatio, l.Stychum, §.naturalis, ff.de solut. sed consensus donantis in absentia est perfectissimus, ergo. Hæc sententia est probabilis, at probabilior est opposita, ita docet Molin lib.4.de primog.c.2 nu.62 Sanchez lib.1.disp.6 Less.lib.2.de Iust.c.18.nu.39. Bann.loco cit. Filiuc. Bonac. & Layman.loco citato.

66 Probatur primò ex Sanch. nam qui promittit, vel donat, non censetur habere animum se obligãdi, donec alter acceptet, vt dixit Iurisc. in l.qui absenti, ff.de acq. poss. ergo iure naturæ requiritur acceptatio. Verũ potest negari antecedens, quia Iurisconsultus hoc dixit, quia Ius positiuum ita statuit, & ita præsumit; in foro verò conscientiæ attenditur veritas, nam in donatione facta infanti de facto se obligat.

67 Secundò probat Less. quia in contractibus onerosis licitum est pœnitere, & reuocare suam oblationem ante acceptationem, ergo idem licebit in promissionibus gratuitis. Verùm potest negari sequela; est enim dispar ratio, quia in illis contrahitur obligatio mutua, & non videtur rationi consonum, vnũ sine alio obligari.

68 Tertiò probat idem Less. quia sicut promissio onerosa habet tacitam conditionem, si alter vicissim se obliget, ita donatio habet tacitam cõditionem, si alter acceptet. Verùm non est eadem ratio vtrobiq; vt dixi.

69 Dices, ex illa oriri obligationem antidoralem, quam intendit promittens. Sed contra, quia licet hæc in promissario oriatur, non intenditur à promittente, quia donatio est datio irredibilis, vt docet Philosophus, & ex liberalitate procedit.

70 Demùm probat Less. quia sequeretur, eum, qui secretò nemine audiente diceret, dono centum Ioanni, teneri ad manifestandũ hanc donationem Ioanni, nec posse pœnitere, quod videtur durum, & incredibile. Verũ authores contrariæ sententiæ dicent, nullum esse absurdum, cùm ipse spõte donauerit prędictam summam.

71 Probatur ergo conclusio. Promissio merè interna non obligat, ergo nec etiam promissio externa non acceptata. Probatur sequela, quia sicut per illam non potest vnus homo ordinari in alium; ita per hanc non ordinatur sufficienter in alium actu: quia hæc ordinatio fit per manifestationem propriæ voluntatis, qua vult rem suam in alium trãsferre, & idcircò supra diximus, requiri nuntium, vel epistolam, per quam alteri suã promissionem manifestet; non enim potest quis ordinari ad absentem per verba, sed solùm per nuntium, vel epistolam.

72 Confirmatur. Nam seruare promissa est actus fidelitatis, sed antequam promissio sit alteri manifestata, non est alteri data fides, ergo talis promissio non obligat, nec est infidelis qui illam non seruat; promissio enim, vt rectè docet Sot. dicit relationem ad eum, cui res promittitur, & cui promittens suam fidem obstringit: & ideò ante manifestationẽ non obligat: quia nondùm alteri suam fidem obstringit; dicit enim relationem secundùm esse, & non secundùm dici, vt putauit Molin.

73 Ad primum respondet Sanch. potuisse Ius ciuile fauore aliquarum personarum statuere, vt in illis non requiratur acceptatio. Sed hęc responsio non videtur argumẽto satisfacere, tùm quia, vt ait Molin. non solet Ius ciuile hoc agere, tùm quia non potest Ius ciuile hoc statuere, si acceptatio est de essentia promissionis.

74 Secundò respondet Less. Ius ciuile solùm statuere, vt donatio facta Ciuitati non pos-

possit reuocari, non vt sit valida ante acceptationē; vndè requiritur acceptatio, vt possit promissum peti. Sed contra, quia in donatione facta infanti nulla requiritur acceptatio: vndè mihi videtur dicendum, Ius ciuile in prædictis casibus acceptationem supplere; sicut enim statuit, vt possit aliquando vnus pro alio stipulari, & promissionem absenti factam acceptare, ita potuit acceptationem in prædictis casibus supplere, statuendo, vt dicta promissio statim censeatur acceptata ipso iure statim ac fit. vndè non placet quod ait Less. ex pollicitatione ante acceptationem nasci quandam obligationem, veluti conditionatā, & suspensam, donec acceptetur, vel reuocetur, & ius positiuum in prædictis casibus solū hanc reuocationem impedire, quia peccatet promittens, illam sine causa reuocans.

75. Ad secundum respondet Sanch. loco cit. obligationem oriri ex consensu, tanquam à causa principali, dependenter tamen ab acceptatione, tanquam à conditione, sine qua donans non censetur consentire. Sed melius respondetur, non oriri, nisi ex consensu actu ordinato in alium, quem talis consensus respicit, & ante acceptationem nō adest actualis ordinatio in alium.

76 Dubitatur quartò. An promissio absenti facta obliget, si ab alio absentis nomine acceptetur. Pro quæstionis solutione aduerte, tripliciter posse hanc promissionem fieri. Primò dirigendo verba promissionis, & illius executionem in absētem, vt si dicas, promitto Titio absenti centum. Secundò dirigendo verba promissionis in præsentem, executionem verò promissionis in absentem: vt promitto tibi me daturum Titio centum. Tertiò impersonaliter tacita persona, cui promitto, vt promitto me daturum Titio, &c.

77 Secundò aduerte, quòd aliquando ille, qui pro alio promissionem acceptat, seu pro alio stipulatur, vt loquuntur Iurisperiti, est persona, cuius interest promissionem impleri; aliquando verò illius non interest. His notatis

78 Dico primò. Quando promissio, & illius executio in absentem dirigitur, potest promissio reuocari ante acceptationem, ita Couar. de pact. 2. p. §. 4. nu. 9. Sanch. alios referens disp. 7. nu. 2. Less. lib. 2. c. 18 nu. 49. qui ait, hoc esse verum, etiam si persona, cui fit promissio, sit talis, quæ possit pro alio stipulari, qualis est tutor, quamuis oppositum doceat Bart. post glos. l. stipulatio ista, §. si stipuler, vet. fieri, ff. de verb. oblig. sed prior sententia magis placet, quia in tali casu non stipulatur tutor pro pupillo, sed solùm est præsens promissioni illi factæ. Idem dicendum est quando fit promissio absenti per verba impersonalia, nisi stipulantis intersit illam impleri: quia cū dubium sit, in quem verba promissionis dirigantur, censenda sunt in præsentem dirigi, vt actus valeat, ex l. si seuus communis moris, §. 1. & l. antepenult. ff. de stipul. seru. & ex l. quoties in stipulat. ff. de verb. oblig. vbi habetur, verba ambigua in stipulatione esse accipienda in eo sensu, vt stipulatio valeat, & in dubio is sensus eligendus, qui facit actum esse validum, c. Abbate, de verb. signif.

79 Dico secundò. Etiam si verba in præsentem dirigantur, non valere promissionem ante acceptationem, nisi sit persona, cui de iure conceditur stipulari pro alio. Probatur, quia non potest de iure vnus pro alio stipulari, vt patet ex §. si quis alij, & §. alteri, Inst. de inutil. stipul. sunt autem multæ personæ, quæ possunt pro alijs stipulari. Primò, qui est alterius Procurator: requiritur autem speciale mandatum, vt docet glos. in c. si tibi absenti, de præbend. in 6. Couar. 3. var c. 16. Sanch disput. 7. n. 14. Less. verò ait, sufficere commissionem generalem lib. 2. c. 18. dub. 7. in princ. sed est intelligendus de commissione generali ad stipulaudum.

80 Secundò, possunt stipulari pro alio omnes, qui sub alterius potestate sunt, ita vt sui iuris non sit, vt filiusfamilias pro patre, seruus pro domino, non ramen famulus, mercenarius, & Religiosus pro Prælato. ita colligitur ex §. si quis alij, Inst. de inut. stipul. ita Mol tom. 2. de Iust. disp. 264. §. alij verò, Less. loco cit. Sanch. dicta disp. 7 n. 9. si tamen filius sui iuris efficiatur, non poterit pro patre stipulari, Vuig. dub. 4.

81 Tertiò, qui aliorum iura gerunt, vel illos habent sub eorum potestate. Talis est tutor, ac curator, pater respectu filij. & quidem si res promissa acquiratur patri, saltem quoad vsumfructum potest pro filio indistinctè stipulari, vt patet ex l. quod dicitur la 2. & l. dominus seruo, ff. de verb. oblig. si verò non acquiratur patri, tunc si stipulatur pro filio vt filio, vel vt legitimus administrator, valet stipulatio, secus si stipuletur pro filio tanquā extraneo; quando autem censeatur stipulari pro filio tanquam extraneo, latè declarat Sānchez loco cit. nu. 8. potest autem pater stipulari, etiam pro filio emancipato, & etiam si stipuletur pro filio, quem habet in potestate pro tempore, quo sui iuris erit. Idem dicendum de matre, posse scilicet pro filio stipulari, etiam si non sit sub eius potestate; quamuis multi, quos refert Sanch. nu. 5. id negent. Potest etiam Princeps stipulari pro subdito, quia cùm possit facere facultatem alteri stipulandi pro altero, maiori ratione potest hoc ipsemet facere.

82 Quartò. Potest quilibet stipulari pro Ecclesia, vel alia pia causa, iuxta glo. communiter receptam in c. quoties cordis 1. q. 7. & pro-

probatur ex l. Caius, ff. solut. mat. vbi habetur; fauore dotis posse alterum pro altero stipulari, ergo etiam fauore piæ causæ; quia dos, & causa pia æquiparantur, ita tenet ex Corin. Sanch. loco cit. nu. 10. Less. loco cit. Couar. loco cit. nu. 14. Vuigg. loco cit.

83 Quintò. Is, qui ex promissione, vel donatione facta absenti aliquam vtilitatem cõsequitur, vel aliquo onere liberatur, vt patet ex §. sed & si quis, Inst. de inut. stipul. talis est creditor pro debitore, socius pro socio, vxor pro marito. Idem dicendum, si pœna sit adiecta in fauorem stipulantis, ita Couar. de pact. 2. p. §. 4. nu. 5. Sanch. dicta disp. 7. n. 3. Aduerte tamẽ in hoc vltimo casu, quòd si promissio principalis non interest stipulãtis, tunc contractus solùm valet, quoad pœnæ adiectionem.

84 Sed difficultas est, an Notarius possit pro absente stipulari. Prima sententia est affirmatiua, quia Notarius est persona publica, ita docet Molin. disp. 264. §. quarto tanquam opinio Couar. rubr. de testam. 3. p. num. 13. & 1. var. c. 14. nu. 12. Clar. lib. 4. recep. §. donatio, qu. 13. & alij, quos refert Sanch. dicta disp. 7. nu. 11. quibus adde Less. loco cit. Sanch. verò loco cit. contrarium docet, multos referens, asserens, hoc solùm habere locum in Notario stipulante in iudicio, cùm nullus sit text. qui hanc facultatem Notario tribuat, nam in l. 1. §. ex lege, C. de magistr. conuen. & l. non aliter, ff. de adop. loquuntur de stipulatione facta in iudicio, eandem sententiam sequitur Vuigg. loco cit.

85 Aduerte tamẽ ea, quæ diximus, posse vnum pro alio stipulare, esse intelligenda de promissione gratuita, & lucratiua; nam si sit onerosa, vel respectiua, non sufficit stipulatio per alium facta, vt absenti ius quæratur, nisi absens illam ratificet, & acceptet, nisi ille, qui pro alio stipulauit, habeat speciale mandatum ad stipulandum pro absente, ita docet Molin. trac. 2. de Iust. disp. 264. §. 5. quãdo, & alij, quos citat, & sequitur Sanch. dicta disp. 7. num. 12. Less. loco cit. num. 51. quia ante vtriusque obligationem non perficitur contractus, quia contractus respectiui requiritur vtriusque consensus, l. contractus, C. de fide instrum. & quia in contractibus respectiuis non censetur quis se obligare, nisi sub conditione, si alter cõsentiat, & quia debet esse æqualis vtriusq; contrahentis conditio: vndè cùm absens possit resilire à contractu, ergo etiam ille, qui cum ipso contraxit; non enim contractus debet claudicare, l. Iulianus, §. si quis à colludente, ff. de act. empt.

86 Hinc si quis parenti promisit illius filiam absentem in matrimonium ducturum, ante illius consensum poterit resilire, ita Less. loco cit. & Sanch. num. 31. qui rectè hoc limitat, vt non procedat, quando pro alio stipulans nomine proprio promitteret se facturum, vt alius contractum confirmet, vt si pater promitteret se curaturum, vt ipsius filia alterum ducat, vt clarè colligitur ex c. fi. cur, de sponsal. Secundò limitat in promissione matrimonij gratuita. Tertiò in promissione matrimonij causa pietatis facta, vt cùm quis promittit se aliquam mulierem pauperem ducturum.

87 Secundò aduerte, eum, qui pro alio stipulatur in casibus de Iure concessis non posse obligationem remittere: quia statim est ius quæsitum absenti, quo non potest illũ priuare; absens verò adhuc potest non acceptare, & obligationem remittere, quod est verum, etiam si hoc in damnum stipulantis vergeret, nisi stipulauerit ex mandato absentis, tanquam illius Procurator; secus verò est quando pro alio stipulans aliquid ipse repromittit, quia tunc potest remittere obligationem in fauorem tertij factam, ita Sanch. loco cit. num. 32. & Less. num. 5. ratio discriminis est, quia in hoc casu videtur nomine proprio stipulasse, in fauorem tamen absentis, & ideò obligatio est sibi acquisita, non absenti, quãuis Less. dicat, esse probabile, posse illam reuocare, etiam quando nõ repromisit aliquid, quia per easdem causas res dissolui potest, quibus est constituta, ex reg. nihil tam naturale, de regul. iur. in 6. & quia ius est tertio acquisitum dependẽnter ab arbitrio stipulantis. Verùm probabilius est, non posse, ob rationem allatam.

88 Dubitatur quintò, an promissio gratuita alteri facta, & acceptata obliget sub mortali.

89 Prima sentẽtia est Caiet. infra q. 113. ar. 1. dub. 4. & in summa verb. perfidia, Armil. eodem verb Sot. in 4. dist. 20. q. 2. ar. 2. Franc. Garz. de contr. p. 1. c. 3. Pet. de Ledes. de matr. q. 47. ar. 5. dub. 2. conclus. 1. Henriq. lib. 11. de matrim. c. 13. n. 2 & lib. 13. de excom. cap. 17. num. 5. & probabilem censet Less. lib. 2. de Iust. cap. 18. num. 54. qui docent, obligare solùm sub veniali, quando ex eo, quod promissio non impletur, nullum nocumentum proximo infertur.

90 Probatur. Qui talem promissionem non implet, non peccat contra Iustitiam, sed contra veracitatem, ergo nõ peccat mortaliter. sequela patet, quia mendacium non est peccatum mortale, nisi sit perniciosum. Antecedens probatur: nam sicut proferre dicta menti consona est actus veracitatis, ita promissa complere, & facta adæquare promissis. hinc Cic. lib. 1. de Offic. ait, veracitatem esse dictorum, conuentorumq; constantiam.

91 Secundò probatur. Qui promissionẽ non implet, ex eo peccat, quòd proximum de-

decipit. sed hoc est tãtum veniale, ergo.] Probatur minor à simili in eo, qui mendacium officiosum profert animo decipiendi.

92 Tertiò probatur. Quia promissor, si rogaretur, an vellet suam promissionem chirographo firmare, diceret, se nolle tam strictè obligari, ergo non censet se obligare sub mortali. Hinc solent homines non multum æstimare promissorum violationem, quando solis verbis promittunt. Huic sententiæ videtur fauere D.Thom. infra q.88. ar.3. ad primum, vbi ait, hominem homini obligari secundùm honestatem, ex qualibet promissione.

93 Secunda sententia est Molin. tom. 2. de Iust. tract. 2. disp. 262. qui docet, hoc pendere ex intentione promittentis: nam si intendat ex sola morali honestate se obligare, vt frequentius contingit, nõ erit culpa mortalis promissionis violatio; si verò intendat se obligare ex Iustitia, erit mortale. Probatur, quia gratuita promissio ex sola promittentis liberalitate proficiscitur, & est quædam lex priuata, quam homo sibi imponit, ergo in illius potestate est se obligare ex honestate morali, vel ex Iustitia.

94 Confirmatur à signo. Nam sæpè accidit, vt si petas à promittente, vt promissionem iuramento confirmet, renuet hoc facere, ergo signum est, vt plurimum homines non intendere velle ex Iustitia se obligare, quando quis publico instrumẽto, vel chirographo non se obligauit.

95 Pro quæstionis solutione est aduertendum, quòd quãdo ex eo, quòd promissio non impletur, damnum aliquod proximo infertur, certum est apud omnes, esse peccatũ mortale. & eadem est ratio, quando aliquid promittitur coram Notario, & testibus; quia ex tali promissione debitum legale consurgit, & non solùm ex ea oritur obligatio naturalis, sed etiam ciuilis, & ideò illam non implens, non solùm peccat contra virtutem fidelitatis, sed etiam contra Iustitiam, quod Caiet. & authores primæ sententiæ non negant. Solùm igitur est difficultas de promissione simplici sine solemnitate facta, His notatis.

96 Dico primò. Promissio de re graui obligat sub mortali. Est Panor. 2. 2. q. 5. can. iuramenti, & c. 1. de pact. & in c. prudentiam, de donat. & in c. si cautio, de fide instru. Silu. verb. pactum, n. 3. & 4. Sot. lib. de Iust. q. 2. a. 1. ad primum, D. Ant. 2. p. tit. 10. c. 1. §. 4. Nau. in Manual. cap. 18. n. 6. Salon. q. 5. de dom. ar. 2. Arag. infra q. 88. ar. 3. Sanch. lib. 2. disp. 5. n. 20 Filiuc. Bonac. loco cit. Dian. resol. 116. in fin. hæc conclusio est intelligenda non solùm de promissione explicitè acceptata, sed etiam de ea, quæ fit præsenti, & solùm implicitè acceptatur, quia hæc etiam reuocari non potest.

97 Probatur primò. Obligatio faciendi aliquid, quando materia est grauis, obligat sub mortali: sed secundùm omnes, quando promissio est acceptata, tenetur promissor implere quod promisit, ergo quando materia est grauis, tenetur sub mortali. Minor patet. Maior probatur inductione. In omibus præceptis tàm Iustitiæ, quàm Charitatis. & ex eodem Caiet. infra q.88. vbi ait, promissionem de re leui obligare sub veniali, & de re graui obligare sub mortali. hinc in c. qualiter, de pact. dicitur, *Studiosè agendum, vt ea, quæ promittuntur, opere compleantur.*

98 Secundò probatur. Promissio Deo facta obligat sub mortali, ergo etiam promissio facta homini. Antecedens patet ex materia de voto. Sequela probatur, quia promissiones istæ solùm differunt ex parte personæ, cui fit promissio, quæ non diuersificat promissionis obligationem: quia non tenetur quis promissionem Deo factam seruare, ex eo præcisè, quòd Deo est facta, sed quia voluntariè promisit: sed hæc ratio militat etiã in promissione homini facta, ergo; non enim minus obligat promissio facta Principi, & facta plebeo.

99 Confirmatur. Nam si non seruare fidem esset tantùm mendacium, & ob id veniale, etiam fractio voti esset peccatum veniale: quia mendacium non est mortale, nisi sit perniciosum.

100 Tertiò. Non potest quis excommunicari, nisi pro culpa mortali, c. nemo Episcoporum 11. q. 3. sed pactum non seruans potest excommunicari, ex c. 1. de pact. & promissio acceptata est pactum, vt tradit Bart. in l. Iuris gentium, ff. de pact. & Abb. in c. 1. de pact. ergo obligat sub mortali.

101 Quartò. Promissio solemniter facta coram Notario obligat sub mortali, vt docet idem Caiet. in verb. perfidia, ergo etiam promissio sine tali solemnitate facta, quia solẽnitas nullam addit obligationem, nec mutat naturam promissionis.

102 Dices ex Caiet. addere debitum legale, quia lex præcipit, talem promissionem seruari, & actionem ciuilem parit. Sed contra; quia idcircò lex præcipit, illam seruari, quia ex sui natura obligationem parit, & de Iure Canonico illam parit, etiam si non fiat coram Notario.

103 Demùm probatur ex absurdo. Nam aliàs non posset societas politica conseruari; est enim maximè necessarium Reipublicæ, & bono communi, vt ciues sibi fidem seruent, cùm fides, vt ait Cicero, sit fundamentum omnis Iustitiæ, cui omnium hominum conuenta, pactaq; nititur. Hinc omnes fidei fra-

ctores, & perfidos abominantur, eorumque societatem detestantur. hinc Sap. Prouer. 6. ait, *Si spoponderis pro amico tuo, defixisti apud extraneum manum tuam, illaqueatus es verbis oris tui.* & Eccl. 15. *Displicet Deo infidelis, & stulta promissio.* quæ verba culpam mortalem indicant. hinc etiam hosti seruanda est fides, vt dicitur in c. noli 23. q. 1. ex quo sequitur, perfidiã charitati proximi aduersari, & per consequẽs, esse peccatum mortale ex genere suo.

104 Dico secundò. Qui ex quadam vrbanitate aliquid alteri promittit, non intendens se obligare sub mortali, nõ peccat mortaliter, non seruando promissum. Probatur. Qui fictè promittit, non obligatur ex sua promissione, vt patet ex dictis; ergo & ille qui promittit sine animo se obligandi sub mortali, non obligatur sub mortali. Probatur sequela, quia sicut ex voluntate promittentis pendet promissionis obligatio, ita etiam obligationis grauitas.

105 Dices. Obligatio est promissionis effectus, qui naturaliter ex illa sequitur, ergo non est in potestate promittentis velle se obligare sub mortali, vel veniali, sed ex natura rei promissæ grauitas obligationis est mẽsuranda.

106 Respondetur, negando sequelam: cùm enim hæc obligatio consurgat ex promissione gratuita, est in potestate promittẽtis se obligare sub mortali, vel veniali.

107 Dico tertiò. Cùm non constat de intentione promittentis, ex modo promittẽdi, & ex materiæ promissæ qualitate est iudicandum, vtrum promissio obliget sub mortali, vel sub veniali, quod prudentis arbitrio remittitur; non enim placet quod ait Molin. tunc tantùm obligare sub mortali, quando quis aliquid promittit medio instrumento, vel chirographo: nam etiam si sine scriptura promittat, pòtest esse materia grauis, & per consequens, culpa mortalis talis promissionis violatio: quę autem dicatur materia grauis, prudentis arbitrio remittendum censeo: non enim hæc materiæ grauitas est absolutè consideranda, sed respectiuè ad personã promittẽtem, & promissarium. vndè valdè scrupulosè loquutus est Petr. Nau. docens, promissionem vnius missæ esse materiam grauẽ cuius sententiam rectè redarguit Sanch. loco citato.

108 Nec etiam placet sententia Nauar. loco cit. qui ait, materiam grauem respectu furti, censeri grauem respectu promissionis: nam rectè Less. ait, debere esse multò maiorem; Sanch. verò ait, debere esse quadruplo maiorem, quàm illa, quæ requiritur adhoc, vt furtum sit mortale. sed puto, non posse certã aliquam regulam assignari, sed solùm, non esse eodem pacto assignandam, ac in furto, sed prudentis arbitrio remitti.

109 Ad primum pro sententia Caiet. aliqui dicunt, eum, qui fidem frangit, peccare contra Iustitiam, siuè commutatiuam, siuè legalem. Sed non placet, quia Iustitia commutatiua respicit æqualitatem in ratione dati, & accepti; quod enim aliqui Recentiores dicunt, promissarium dare alteri suã fidẽ, non est ad rem: quia id, quod datur in commutationibus, quæ pertinent ad Iustitiam commutatiuam, debet esse aliquid pretio æstimabile, nec peccat contra Iustitiam legalem, quia hæc primariò respicit bonum commune.

110 Respondetur ergo, fidelitatem, quæ est virtus inclinans ad seruanda promissa, esse Iustitiæ partem, non quidem subiectiuam, sed potentialem, & ideò illius violatio est peccatum mortale; quia qui nõ implet promissum, fidem frangit, & non solùm est mendax, sed infidelis. vndè ipsemet Caiet. infra q. 113. ar. 1. concedit, quando res promissa est vtilis, & necessaria proximo, ita quòd eius oppositum sit noxium, esse peccatum mortale: sed semper est proximo noxium carere re promissa, quando est illi vtilis; ergo semper est mortale, quando materia est grauis. vndè ipsemet tunc solùm ait esse veniale, cùm parũ, vel nihil proximo nocet non seruare fidem, quod nos concedimus.

111 Ad secundum negatur minor. Ad probationem respondetur, non solùm proximum decipere, sed fraudare illum re promissa.

112 Ad tertium respondetur negando sequelam, quia multoties detrectant chirographum, quia volunt suo simplici dicto fidem adhiberi; est autem falsum homines nõ plurimi facere violationem promissionis: nã fidei fractores malè audiunt apud omnes.

113 Ad authoritatem Diui Thomæ respondetur, per honestatem virtutis non intellexisse solum debitum morale, sed solùm voluisse, non obligari ex Iustitia commutatiua, sed ex fidelitate.

114 Ad rationes Molin. patet ex vltima conclusione. solùm addimus, eum, qui seriò rem aliquam promittit, obligari sub mortali, nisi expressè intendat, nolle se obligare sub mortali.

115 Ex dictis sequitur, non teneri propriè ad restitutionem illum, qui non seruauit promissum, quia restitutio est actus Iustitiæ commutatiuæ, & supponit inæqualitatem in ratione dati, & accepti; tenetur tamen rem promissam tradere, ne perseueret in peccato infidelitatis. in multis tamen casibus excusatur quis à promissione seruanda.

116 Primus est, quando promissio fuit de

de re illicita, quia vt habetur in c. propter quod 22. q. 4. in malis promissis rescinde fidē; esset enim tunc peccatum, promissum seruare, idem dicendum, si post promissionem fiat illicita adueniente lege prohibente, quòd si promissarius dispensationem obtineret, tunc tenetur promittens promissionem implere, non tenetur tamen ipse dispensationem petere, vt rectè post Bonac. disp. 3. de contr. q. 22. punct. vlt. num. 3. tenet Vuigger. dub. 7. contra Turr. disp. 7. dub. 5. num. 4. Secundus, quando quis est redditus impotens ad seruandum promissum, vndè nec promissio facta Deo obligat, quando quis fit impotens ad illam seruandam. Tertius est, quando res promissa reddita est noxia promissario, vt si promisi alicui ensem, & factus sit furiosus. Quartus, si mutatus sit rerum status; vt enim docet D. Th. infra q. 105. art. 3. ad 5. ex Seneca lib. 4. de beneficijs, c. 34. ad hoc, vt teneatur quis facere, quod promisit requiritur, quod omnia immutata permaneant, hinc rectè Caiet. infra q. 113. art. 1. ait, quòd quando seruare promissum maius nocumentum affert promittenti, quam vtilitatem promissario, tunc non tenetur quis fidem seruare, vt si quis promisisset alteri operam suam pro die crastina in iudicio, & accedat proprij filij infirmitas, qui paterna cura indigeat. Sunt ergo consideranda impedimenta superuenientia, & conferenda cum re promissa, & considerandum, an stantibus illis promissio obliget, tunc autem non censetur obligare, quando ea fit in rebus mutatio, quam si cogitasset promissor, non promisisset, vt docet Nau. c. 18. num. 7. Less. lib. 2. de iust. c. 18. dub. 10. cum enim promissio vim habeat ex voluntate promittentis, non obligat, quando promittentis intentio non fertur, saltem implicitè, in casum illum, in quo, si quis illum cogitasse, non promisisset. Hinc si aliquam promisisti in matrimonium ducere, quam putabas esse virginem, vel saltem honestam, si posteà comperias non esse virginem, vel cum alio fornicationem commisisse, non teneris illam ducere. Denique non valet promissio si fuit in metu, vel dolo extorta, quia hoc repugnat gratuitæ promissioni, vt alibi dicam.

117 Secundò sequitur, hanc obligationem seruandi fidem esse personalem, non realem, non enim per simplicem promissionem rei dominium transfertur, nisi sequuta traditione, sed solùm tenetur promissor rem promissam alteri tradere, hinc filii, & hæredes promittentis, ipso defuncto, ad nihil tenentur, ex quo patet hanc obligationem non pertinere ad iustitiam commutatiuam, illi verò, qui statuto tempore non seruauit promissum, si posteà in paupertatem incidat, & fiat impotens ad seruandum promissum, non tollitur obligatio, sed suspenditur; vndè si ad meliorem fortunam redierit tenetur promissum implere, ac etiam recompensare damnum promissario illatum ex eo, quòd tempore debito nō impleuit promissionem, cum fuerit talis damni causa; non tenetur tamen ad lucrum cessans, quia non censetur voluisse se ad hoc obligare, ita Less. loc. cit. hoc autem puto esse verum de damno orto per se ex promissione non impleta.

118 Est tamen aduertendum, ex Caiet. loc. superius citato, & Emanuel in verb. promissio. Tanner. 2. 2. disp. 4. q. 1. dub. 5. nu. 61. eum qui promissionem nō implet ex causa, quam ipse rationabilem iudicat, non peccare mortaliter, nisi sequatur scandalum, vel graue damnum ex hoc proximo oriatur; cum hæc obligatio non sit iustitiæ propriè dictæ, & huic sententiæ fauet etiam Nau. cap. 18. num. 7.

119 Petes primò, An promissio obliget quando duo sibi inuicem aliquid promittūt, & alter eorum non vult implere promissum. Nau. loc. cit. ait, non teneri, quando promissio posterior fuit intuitu prioris facta, secus verò quando alio fine fuit facta, quia in priori casu dependet ab alia, in secundo verò est absoluta Less. verò loc. cit. dub. 10. nu. 75. & Vuiger. loc. cit. ait nūquam teneri, quia cum hæc iura, & debita sint eiusdem rationis, potest in illis fieri compensatio. secundò, quia secundus promissor non censetur se voluisse obligare ad implendum promissum in eo euentu, in quo promissarius fidem violaret. Mihi tamen placet prior Nau. sententia: nam quando vna promissio non dicit respectum ad aliam, eius obligatio non dependet ab alterius obligatione, & proindè seruanda est; nec obstant in contrarium allata; nam concedo dari compensationem, & ideò quando res promissæ sunt æquales, non tenetur seruare promissum, secus verò, quando non sunt æquales, quia solum non tenetur, quo ad id, quod erat sibi debitum. Ad secundum respondetur, ingratitudinem illam non reddere promissionem nullam, quando ad priorem promissionem nullam dicit habitudinem, sed solum potest esse causa illam imitandi.

120 Petes secundò, an promissio sub conditione turpi obliget in conscientia, vt si promittas aliquid mulieri pro fornicatione. Respondetur, quod vel talis promissio est aliqua lege prohibita, vt cum lex prohibet aliquid dari iudici pro actu iustitiæ, vel non est lege prohibita, licet opus illud, cuius intuitu aliquid promittitur sit malum. Si primum, promissio nullo pacto obligat, quia est promissio rei illicitæ. Si secundum, non obli-

gat

gat ante conditionis implementum, illa verò impleta obligat ad illam implendam. Prima pars probatur, quia in priori casu promissionem implere se habet, tanquam medium ad actum peccati, & per consequens est peccatum illam implere, vt patet in exēplo allato, nam solutio pecuniæ promissæ ad actum peccati ordinatur.

121 Secunda pars probatur, nam impleta conditione illa promissio est de re licita, ergo obligat in conscientia, quod maximè verum est, quando conditio illa turpis, licet quatenus turpis est formaliter, non sit pretio æstimabilis, est tamen talis, quatenus actus quidam humanus est.

122 Dices, talis promissio est mala, & cũ sit non obligat, ergo nec etiam obligat impleta conditione, probatur sequela, ex reg. iuris, quod à principio non valet, tractu tēporis non conualescit.

123 Respondetur negando sequelam, ad probationem respondetur, promissionem illam esse quidem malam, non quidem secundùm se, & ex obiecto, sed ex habitudine, sed conditionem turpem, & proinde licet nō obliget ante impletam conditionem, quia ex illius habitudine redditur mala, illa impleta obligat, quia cessat talis habitudo, & per consequens malitia, quam ex illa participabat, & licet promissio fuerit mala, illam implere non est malum, & quamuis à principio fuerit inualida, quia illius obligatio erat dependens à conditione turpi, illa tamē sublata obligat, cum non sit amplius de re mala, regula autem illa iuris est intelligenda de actibus absolutis; nam promissio conditionalis manet suspensa ante conditionis euentum, & solum obligat illa impleta.

124 Dubitatur quartò, an promissio externa acceptata sit sufficiens ad transferendum rei dominium, vel aliquid aliud requiratur. Respondetur requiri traditionem, vel quasi traditionem, ita DD. communiter Anton. Gomez 2. var. c. 12. nu. 20. & 21. Couar. lib. 2. var. c. 19. nu. 1. Mol. tom. 1. de Iust. tract. 2. disp. 2. & 3. Sayr. lib. 9. c. 10. nu. 8. Molfes. tract. 12. c. 3. nu. 150. & colligitur ex, C. traditionibus eod. de pactis, & §. per tradit. inst. de rerum diuis. tunc autem censetur facta rei traditio, cum aliquis in illius possessionē mittitur, vel fit actio sufficiens ad possessionem ex parte dantis, licet forsitan aliqua ratione impediatur.

125 Fallit hoc in re donata ciuitati, vel ad piam causam, nam per solam donationem, absquè traditione, dominium acquiritur, ex l. vt inter diuinum, C. de Sacros. Eccles. vndè si res illa vendatur, & alteri tradatur, nulla est talis venditio, sed poterit ab Ecclesia vindicari, & repeti.

126 Sed petes, an sola voluntas cum traditione sufficiat ad transferendum dominium, vel aliquid aliud requiratur. Respondetur sufficere, vt colligitur, ex dicto §. per traditionem, & tradunt communiter Doct. quos citat, & sequitur Sayr. loc. cit. nu. 10. debet autem voluntas rem suam alteri tradentis esse iusta, idest non coacta vi, metu, vel dolo. debet etiam esse deliberata: hinc amēs, vel puer, quia vsu rationis carent, non possunt rei suæ dominium in alium transferre. Debet etiam non esse impedita aliquo iure positiuo, vt infra dicam. hine Molfes. loc. cit. ait sex conditiones requiri, vt per traditionē rei dominium acquiratur. primò, vt rem tradens sit dominus, vel quasi dominus, qualis est tutor, vel curator. secundò, vt habeat liberam suorum bonorum administrationem. tertiò, vt præcedat aliquis titulus, quia traditio, siuè causa dominium non transfert, l. nunquam nuda, ff. de acquir. rerum dom. Quartò, vt non sit res prohibita alienari. quintò, vt si res vendatur tradatur pretium, vt in §. venditæ inst. de rer. diuis. sextò, vt res sit corporalis; nam quo ad res incorporales, cum non possit fieri traditio sufficit patientia; hæc enim habetur loco traditionis, ex l. quoties la 2. ff. de seruit. & l. qua rat. ff. de acquir. rer. dom.

Vtrum possit translatio dominij per legem humanam impediri: Sect. IV.

1 PRò quæstionis solutione est aduertendum, tripliciter posse per legem trāslationem dominij impediri. Primò, reddendo personam contrahentem inhabilem ad contrahendum, & hoc pacto irritat aliquos minorum contractus. Secundò, reddendo personam inhabilem ad acquirendum dominium, vt cum reddit filios spurios inhabiles ad patris successionem. Tertiò, irritando contractum, vel vltimam voluntatem, per quam dominium transfertur, quod dupliciter fieri potest. Primò, præscribendo formā in contractu seruandam, qua non seruata actus sit irritus, & hoc pacto præscribitur forma seruanda in conficiendo testamento, vt nimirum coram notario, & septem testibus conficiatur. Secundò, prohibendo simpliciter actum, illumquè irritando, & hoc rursus dupliciter fieri solet, vel irritando contractum ipso facto, vel præcipiendo illius irritationem; tunc autem lex ipso facto contractum irritat, quando his verbis vtitur, talis contractus sit irritus, sit nullus, sit inualidus, si fiat, vel si aliter fiat, quam est per legem

legem ſtatutum, tunc autem præcipit irritari quando ſtatuit, vt talis contractus irritetur, vel nullus, & irritus declaretur.

2 Dubitatur primò, an quando lex contractum irritat, per talem contractum, ſi ſecundum ius naturale ſit iuſtus, transferatur dominium in foro conſcientiæ, vel ſaltim aliqua obligatio ex illo oriatur.

3 Prima ſententia aſſerit per talem contractum transferri dominium in foro cõſcientiæ, eſt Butrij, & Abbatis in c. quia plerique de immun. Eccleſ. & eiuſdem Abbatis in c. cum eſſes de teſt. Dominici in c. 1. de ſponſal. Bartol. in tract. minorit. lib. 1. c. 3. Iaſon. in l. poſt. diuus, & in C. cum quis de iur. & ſact. ignor. & in l. 2. C. de fideic. Corn. conſ. 119. & 137. Rip. in l. nemo, ff. de legat. 1. Boer. deciſ. 240. Didaci Perez in l. 1. tit. 2. lib. 5. ordinat. verb. ſi el teſtador, Oroſc. dicens communem in l. omnes populi, ff. de iuſt. & iur. Menchacha de ſucceſſ. creat. §. 1. nu. 24. Nau. in comment. de vſur. num. 88. D. Anton. 3. p. tit. 10. c. 3. §. 14. Silu. verb. alienatio, q. 13. & hæreditas 3. q. 7. legatum 4. q. 10. & teſtam. 1. q. 5. Armilla verbo hæreditas num. 14. Almain quod lib. 6. art. 1. Soti de medina, C. de reſt. q. 23. Angles in floribus, q. de dom. art. vlt. fauet Sayr. lib. 3. Clauis regiæ, c. 7. nu. 8. & quo ad teſt. minus ſolemnia illam tenet Mãtica de coniect. vlt. volunt lib. 2. tit. 14. Graſſus de ſucceſſ §. 1. & lib. 2. comm. §. 4. Bannes diſp. 5. de tranſlat. dom. concl. 3. & alij inferius citandi.

4 Præcipuè huius ſententiæ fundamentum eſt, quia leges huiuſmodi contractus irritantia fundantur in præſumptione fraudis, ergo non obligant in foro conſcientiæ, probatur ſequela; nam in foro conſcientiæ tantum veritas attẽditur, vt patet ex c. tam nos, & c. is qui per fidem, de ſponſal. Antecedens probatur, quia huiuſmodi leges non irritant huiuſmodi contractus ex eo, quod illiciti ſunt, nec ex eo, quia non vult per illos dominium transferri, ſed quia ſolemnitas à iure præſcripta non ſeruatur, hoc autem ſtatuitur ad vitandas fraudes, & dolos, qui in his contractibus fieri ſolent, ergo vbi hæc deſunt, contractus erit validus in foro conſciẽtiæ, quia ceſſante fine legis, debet ceſſare illius diſpoſitio, ex c. cum ceſſante de appellat. & c. & ſi Chriſtus de iur. iur.

5 Secundò probatur, ex c. cum eſſes de teſtam. vbi Alex. 3. ait leges, quæ in teſtamentis exigunt ſaltim tres teſtes eſſe alienas à diuina lege, & Sanctorum Patrum inſtitutis, quia Dominus ait. *In ore duorum, vel trium ſtat omne verbum*, ergo non obſtante lege humana, teſtamentum ſine ſolemnitate ab illa requiſita eſt validum. & idem dicendum de alijs contractibus, qui de iure naturali ſunt validi. Et confirmatur, ex c. vlt. volũtas 13. q. 2. vbi dicitur. Vltima voluntas defuncti omnibus modis ſeruanda eſt, ergo etiam ſi deſit iuris ſolemnitas teſtamentum erit validum, cum ſufficienter conſtat de voluntate teſtatoris.

6 Tertiò, ex teſtamento minus ſolemni oritur obligatio naturalis, l. vlt. vbi Bald. C. ad l. falcidiam, l. in teſtam. ff. de fideic. liberr. & ita docet Bart. in l. cum quis, nu. 17. C. de iuris, & facti ignor. vbi Iaſon num. 13. idem Bart. in l. nemo poteſt, C. de legat. 1. ergo obligat in foro conſcientiæ, ergo etiam alij contractus.

7 Demum probatur ex abſurdo; nam ſi teſtamentum minus ſolemne eſſet nullum, ſequeretur aliquem morti proximum non poſſe de ſuis bonis diſponere, ſi nimirùm non adeſſet ſufficiens numerus teſtium, quod videtur abſurdum.

8 Secunda ſententia aſſerit huiuſmodi contractus, & vltimas voluntates eſſe irritas, etiam in foro conſcientiæ. eſt Innoc. in c. plerique de immunit. Eccleſ. Bald. in l. 1. C. de Sacroſ. Eccleſ. nu. 55. idem Bald. in l. ſi poſt diuiſionem nu. 5. & l. cum quis, nu. 6. C. de iur. & facti ignor. & conſ. 283. vol. 3. Couar. in c. cum eſſes de teſt. nu. 6 Clari lib. 3 ſent. q. 90. & aliorum iuriſperit. quos citat Mantica loc. cit. & ex Thol. illam tenet Salon. & Arag. tract. de dom. Vaſq. p. 2. diſp. 163. Lorca diſp. 20. de legib. in fine, Suar. de legibus, lib 5. c. 23. Ledeſ. 2. 4 q. 18. art. 1. dub. 12. Menoch. de præſumpt. q. 8. Gutier. lib. 2. cau. 99 c. 25. nu. 11. Cænedo in ſpec. comm. opinion. q. 71. Garzias de beneſ. p. 9. c. 1. Lazar. de monit. ſect. 3. q. 6. à nu. 10.

9 Probatur leges iuſtè obligant in foro conſcientiæ, ſed huiuſmodi leges irritantes contractus ſunt iuſtæ, ergo obligant in foro conſcientiæ. maior eſt certa, & ab omnibus conceditur; eſt enim gloſ. & omnium Doctorum in c. quæ in Eccleſ. de conſt. & D. Th. p. 2. q. 96. art. 4. minor probatur; nam bono communi expedit, vt per leges præſcribatur forma, quæ in ſingulis contractibus ſeruari debet, ad fraudes, & dolos vitandos, & contractus aliter facti irritentur.

10 Secundò probatur contractus à pupillo celebratus ſine authoritate tutoris eſt nullus in foro conſcientiæ, ergo etiam cæteri contractus celebrati, ſinè forma à lege præſcripta, antecedens conceditur ab authoribus contrariæ ſententiæ. ſequela probatur, quia vtriquè per legem humanam irritantur, nec eſt maior ratio de vno, quam de alio; nam vtriquè de iure naturali eſſent validi.

11 Tertiò, ceſſante cauſa legis in particulari, non ceſſat lex; quia lex non reſpicit

caſus

casus particulares, sed ea, quæ vt in plurimũ accidunt, vt colligitur ex l. Pomponius, ff. de legib. ergo etiam si cessetrario legis irritantis in aliquo casu particulari, non debet cessare lex, & per consequens talis contractus erit nullus. Sequela patet, & antecedens declaratur: nam lex Ecclesiastica præcipit ieiunium ob carnis macerationem, & tamen etiam si aliquis carnis maceratione non indigeat, tenetur adhuc ieiunare, & lex ciuilis statuit contractum à pupillo celebrarum esse inualidum, ob Iudicij defectum, & tamen si detur aliquis pupillus præstantis ingenij, adhuc contractus ab illo celebratus erit inualidus: eodem pacto, licet lex irritet contractũ ob fraudis, & doli periculum, & hæc ratio in aliquo casu cesset, adhuc contractus erit nullus.

12 Quartò. Electio nulla Iure humano nullam vim habet in foro conscientiæ, nec aliquod Ius electo tribuit, & matrimonium clandestinum est nullum etiam in foro conscientiæ, ergo etiam cæteri contractus, cùm nulla possit assignari ratio discriminis.

13 Demùm probatur. Nam si tales contractus essent validi in foro conscientiæ, leges illos irritantes essent iniustæ, consequens est absurdum, ergo & antecedens. Probatur sequela, nam talis lex non posset sine peccato seruari. vndè nec Iudex posset secundùm illã iudicare, & contractum minus solemnem irritum declarare, nec pars illius rescissionẽ petere: nam ille, qui per contractum minus solemnem rem possideret, esset verus dominus rei illius, ergo iniustè tali dominio priuaretur.

14 Tertia est Soti lib. 4. de Iust. q. 5. a 3. Beiæ. in resp. casuum conscien. casu 53. Phil. 2. p. de Offic Sacerd. lib. 6. c. 20. Ludou. Lop. 1. tom. Instr. consc. c. 164. Val. 3. tom. disp. 5. q. 6. p. 5. & eiusdem sententiæ videtur Bann. tract. de dom. disp. 5. Rodriq. in sum. tom. 1. c. 132. nu. 5. Vega p. 2. sum. c. 114. casu 1. & 5. Pet. Ledes. 2. p. sum. tract. 8. c. 3. Tiraq. de leg. connub. glos. 2. n. 20. & aliorum, qui licet fateatur, huiusmodi leges obligare in foro cõscientiæ, non tamen per illas dominij impediri dominij translationem: hoc autem dominium dicunt esse reuocabile, pro sententia Iudicis. Secundò dicunt, hæredem, ab intestato, cùm primùm defectum testamenti cognouerit, posse contra hæredem testamentarium agere, & hæreditatem sibi vendicare. Tertiò dicunt, possidentem aliquid per contractum lege humana irritum, licitè illud possidere, nec teneri ad manifestandum nullitatem contractus. Hæc quæstio ab aliquibus Authoribus vniuersaliter agitatur tàm de contractibus, quàm de vltimis voluntatibus. Nos claritatis gratia de illa distinctè loquemur.

15 Dico igitur primò. Potest lege humana ita irritari contractus, vt sit nullus, etiã in foro conscientiæ. Hæc conclusio est omnium Authorum secundæ sententiæ, nec vllus illam negare potest. Probatur. Hæc potestas non repugnat Iuri naturali, & est necessaria ad commune bonum Reipublicæ, ergo non est Principi deneganda. Sequela patet, & antecedens probatur, quoad priorem partẽ, quia licet homo, quatenus persona quædam priuata est, possit rerum suarum dominium in alium transferre per contractum de Iure naturali licitum, tamen quia Principi subest, quatenus est Communitatis pars, potest tali potestate priuari, quando hoc expedit bono communi.

16 Secunda pars probatur, quia ad vitandas fraudes, & alia incommoda, expedit bono communi, vt per Principem præscribatur forma in contractibus seruanda, & contractus aliter facti irritentur; non enim esset sufficienter bono communi prouisum, si talis contractus irritatio non obligaret in foro conscientiæ.

17 Confirmatur. Quia, vt supra dixi, potest Princeps, quando bono communi id expedit, priuare aliquem rei propriæ dominio, & illud in alium transferre, ergo poterit etiã translationem dominij impedire: quia maius est tollere alteri quod suum est, quàm impedire, vt aliquid de nouo acquirat.

18 Dico secundò. Dantur de facto leges irritantes contractus ipso facto ante sententiam Iudicis, etiam quoad conscientiæ forũ. Est contra tertiam sententiam, & probatur: nam Tridentinum irritauit matrimonium clandestinum in vtroque foro, & professionẽ ante 16. annum, & ante completum nouitiatus annum, quorum duo priora erant prius valida.

19 Dices, hoc esse verum de lege Ecclesiastica, non autem de lege ciuili. Sed contra. Nam eandem potestatem quoad hoc habet Summus Pontifex, ac potestas secularis, cùm vterq; possit formam in cõtractibus seruandam præscribere, & contractus aliter celebratos irritare. Hæc conclusio est contra tertiam sententiam, quæ asserit, huiusmodi contractus non esse ipso facto irritos, quæ facilè ex verbis legis reijcitur: nam aliquando præcipiunt contractus irritari per Iudicem, aliquando irritant illos ipso facto, & sicut in lege pœnali, aliquando imponitur pœna infligenda per Iudicem, aliquando imponitur ipso facto per legem, ita etiam in contractibus: nam vterque modus est possibilis, & à voluntate legislatoris dependens, quæ ex verbis legis colligitur.

20 Dico tertiò. Leges irritantes contractus ipso facto nedum obligant in foro exteriori,

riori, sed regulariter obligant etiam in foro conscientiæ. Prima pars ab omnibus admittitur; nullus enim est, qui neget, Iudicem in foro exteriori debere tales contractus irritos declarare, & talem sententiam esse iustã: nam Iudex tenetur secundùm leges iudicare, sed leges decernunt huiusmodi contractus esse irritos, ergo Iudex debet illos irritos declarare.

21 Ex quo sequitur primò, iustè posse aliquem à Iudice petere, vt tales contractus irritos declaret: nam per talem petitionem petit id, quod est iuri conforme, & quod Iudex tenetur ex Iustitia facere. Secundò sequitur non posse Iudicem in iudicando ab huiusmodi legibus recedere, etiam si contractus attento Iure naturali sit validus: quia cùm Ius naturale non sit præceptiuum, sed permissiuum, potest per legem humanam aliquid præcipi, quod non sit illi conforme, & tale est Ius naturale, quo contractus sine solemnitate celebratus est validus: quia attento Iure naturali nulla requiritur determinata forma, quę tamen potest lege humana præscribi.

22 Secunda pars probatur ex dictis. Nã si lex humana potest irritare contractus, etiã quoad forum conscientiæ, contractus irritãtes etiam in tali foro obligant. Probatur sequela. Nam lex humana si sit iusta, nedùm obligat in foro exteriori, sed etiam in foro conscientiæ. Esse autem huiusmodi leges iustas, supra probatum est argumentis secundę sententiæ.

23 Confirmatur, nam lex Ecclesiastica irritans matrimonium inter affines, & consanguineos obligat in foro conscientiæ, ergo etiam aliæ leges huiusmodi. Dixi regulariter, nam lex irritans aliquem contractum aliquando respicit etiam bonum commune, tanquam finem irritationis, vt in exemplo allato de matrimonio contracto in gradu prohibito, & in tali casu lex obligat in vtroque foro; quia nec lex fundatur in præsumptione, nec causa irritationis potest deficere; non enim hoc prouenit, vt putauit Bann. ex eo, quòd matrimonium est natura sua indissolubile: nam si lex irritans illud non obligaret in conscientia, esset omnino firmum, si per tales contractus semper trãsferretur dominium.

24 Aliquando lex respicit bonum priuatum contrahentis primariò, quamuis secundariò respiciat etiam bonum commune, & talis mihi videtur lex, quę irritat testamẽtum factum sine debita solemnitate: nam finis huius legis est obuiare fraudibus, & dolis, quę in vltimis voluntatibus committi solent, præcipuè quando testator disponit in lecto decumbens morti proximus, & hanc legem probabilius censeo non obligare in foro conscientiæ, & posse aliquem retinere hæreditatem sibi relictam in testamento minus solemni, cùm de libera testatoris voluntate sibi constat, nec tenetur illam hæredi ab intestato restituere, & hanc sententiam vltra authores citatos pro prima sententia, tenet etiam Molin. tom. 1. de Iust. disp. 81. Less. lib. 2. de Iust. c. 19. n. 14. Regin. lib. 25. nu. 105. Mal. der. dub. 5. de test. Molfes. tract. 13. c. 2. n. 242. Tann. in 2.2. disp. 4. q. 6. n. 371. Filiuc. trac. 34. c. 7. num. 150. Scac. de commerc. §. 1. q. 7. p. 2. ampl. 19. n. 117. Ala trac. de aduoc. christian. p. 1. q. 66. Pont. lib. 5. de matr. c. 5. Vuig. trac. 5. c. 3. dub. 3.

25 Probatur primò, quia licèt ex tali testamento non oriatur obligatio ciuilis, oritur tamen obligatio naturalis; vt patet ex tertio argumento pro prima sententia allato, & hæc sufficit ad transferendum dominiũ in foro conscientiæ; hoc enim nihil aliud est, quàm tale testamentum esse validum in foro conscientiæ; sicut pactum nudum in foro cõscientiæ est seruandum, etiam si in foro exteriori non detur actio; oriri autem hãc obligationem ex testamento minus solemni, non solùm docent omnes authores primæ sententiæ, sed multi etiam pro secunda sententia citati, nimirum Couar. loco cit. n. 10. & Clar. dicta q. 90. & dicunt, quòd hæres in testamẽto minus solemni institutus, vel legatarius, cui legatum in tali testamento fuit relictum, possit retinere hæreditatem, vel legatum antequam sit per Iudicem cõdemnatus ad restituendum, vel saltem quoadusq; fuerit oppositum contra tale testamẽtum, ita Capyc. dec. 81. Menoch. de præsump. q. 80. n. 31. Gutier. lib. 2. can. quæst. c. 25. nu. 11. Lud. Corb. lib. 2. de rest. q. 45. Lazar. de mon. sect. 3. q. 6. nu. 16. & idem docent authores tertiæ sentẽtiæ, quamuis non videantur consequẽter loqui; illi, qui volunt esse tale testamentum ipso iure nullum: nam si est tale, nõ potest quis illius virtute hæreditatem retinere, sed tenetur illam restituere venientibus ab intestato: quia ex testamento, vel contractu nullo in foro animæ nullum potest oriri ius, vel obligatio; nec est possibile, vt in ordine ad idem conscientiæ forum, vnus possit hæreditatem retinere, & alius illam iustè petere.

26 Dices ex Couar. ex testamento minus solemni oriri quidem obligationem naturalem, non quidem ex Iustitia, quæ debitum legale pariat, sed ex honestate naturali, & ideò non posse hæredẽ ex testamento minus solemni hæreditatem retinere. Sed contra: quia Iurisperiti communiter loquuntur de obligatione, quæ oritur ex natura actus, præciso quocumq. iure positiuo, & quæ ab illo non irritatur, sed talis obligatio est obli-

gatio iustitiæ, ergo potest hæres institutus in tali testamento hæreditatem retinere. Et quamuis diceremus, hanc obligationem esse ex honestate morali, adhuc hæres ab intestato saltem venialiter peccaret illam petendo, & hæres in tali testamento institutus posset hæreditatem retinere: sicut quod datur virtute simplicis promissionis, quamuis secundùm aliquos solùm detur ex honestate morali, potest tamen licitè retineri.

27 Secundò principaliter probatur: quia vt rectè notauit Molin. loco cit. non fuit legislatorum intentio, hæc testamenta nulla prorsus reddere, & impedire obligationem naturalem ex illis consurgentem, sed solum statuere, vt in foro exteriori huiusmodi testamenta fidem non facerent, & hoc ad cauendas fraudes, quæ possunt fieri in testamentis, ergo huiusmodi testamenta in foro conscientiæ sunt valida. Sequela patet: quia in hoc foro attenditur veritas, & ius talibus testamentis non resistit, nec impedit obligationem naturalem, sed solùm illis non assistit: quia negat actionem ciuilem in foro exteriori. Antecedens probat Molin. ex pluribus iuribus, & primò ex l. vlt. C. de fideicom. in qua habetur, testatorem suum hæredem grauasse, vt cuidam tertio hæreditatem restitueret; & cùm hæres ob solemnitatis defectũ nollet fideicommissum reddere, nec fateri id fuisse suæ fidei commissum. Imperator statuit, vt si is, cui fideicommissum erat restituendum, vel legatum soluendum, petat ab hærede, vt iuret, an testator hoc fidei suæ commiserit, teneatur iurare, & si hoc fateatur, vel recuset iurare, teneatur legatum, vel fideicommissum soluere, redditq; rationem sui dicti: quia lex maiorem numerum testiũ requirit ad falsitatem vitandam, quæ falsitatis suspicio cessat, quando ipse hæres pro sacramenti religione cogitur veritatem fateri; idemq; statuit, Inst. de fideicom. §. vlt. vbi alia ratio redditur, nè scilicet deficiat vltima testatoris voluntas fidei hæredis commissa.

28 Dices ex Lazar. loco cit. nu. 44. hoc non habere locum in testamentis ipso iure nullis ex defectu solemnitatis. Sed contra: nam de huiusmodi testamento loquitur Imperator, & eadem est ratio de fideicommisso, & hæreditate.

29 Tertiò probatur ex l. inutiliter, C. de fideicom. vbi dicitur, non posse repeti fideicommissum relictum à defuncto inutiliter, idest in testamento minus solemni, si hæres sciens voluntatem defuncti, illud præstitit, redditq; rationem: quia non sola scriptura, sed ex conscientia relicti fideicommissi, defuncti voluntati satisfactum esse videtur. Ex quibus verbis constat defuncti voluntatem, quando de illa constat per cõfessionem hæredis, etiam in foro exteriori esse executioni demandandam. Hinc inferunt Iurisperiti, nõ solùm posse legatarium sibi relictum in testamento minus solemni, si iam illud possideat, sed etiam se defendere per exceptionem in foro exteriori, quam sententiam tenet Bart. in l. cum quis, C. de iur. & fact. ignor. n. 18. & Iason dicit esse communem, vt refert Couar. loco cit. n. 19.

30 Quartò probatur ex l. non dubium, C. de testam. vbi dicitur, quòd si hæres fideicommissa, vel legata in testamẽto minus solemni relicta soluat, non potest illa repetere, & si annua, vel mestrua sint, nõ potest ab eorum solutione cessare; præsumitur enim hæres soluisse ex eo, quod sciebat eam fuisse testatoris volũtatem, nisi illa soluisset ex ignorantia facti: quia ignorabat, testamentum esse minus solemne, quia tunc posset illa repetere; secus verò si illa soluisset ex ignorantia iuris, ita habetur in l. fideicõmissũ, C. de indeb. & l. cùm quis, C. de iur. & fact. igno. vbi glo. & Bart. & tradit Couar. in c. quamuis pactum, q. 1. §. 4. n. 8.

31 Confirmatur ex l fin. ff. de reb. eorum, ibi: *Et si testamentum patris irritum esse apparuerit: tamen tutores pupilli, siue curatores filij nihil contra voluntatem diuorum principum fecisse videri, si secundùm voluntatem defuncti testamento scriptam prædium rusticum pupillare vendiderunt.* Ex quibus patet, mentem legislatoris esse, vt voluntas defuncti, quando de illa constat, semper impleatur; testium autem numerum quærit, vt de veritate perfectius constet, vt patet ex l. hac consultissima, C. de testam. & in l. iubemus, C. de fideic. & proindè quãdo de illa constat, non est opus determinato testium numero.

32 Ex dictis sequitur primò, quòd licet hæres ab intestato possit in foro exteriori hæreditatem in testamento minus solemni alteri relictam petere; & Iudex debeat ad illius petitionem testamentum nullum declarare, & hæreditatẽ venientibus ab intestato adiudicare, qui non tenentur legata in tali testamento relicta soluere, nisi sint legata pia; si tamen illi constat, testatorem verè voluisse sua bona instituto in tali testamento minus solemni relinquere, tenetur in foro conscientiæ hæreditatem illi restituere, ita authores citati. Limitat hoc Scac. vt solùm sit verum, quando hæres ab intestato aliundè scit, hanc esse testatoris voluntatem, non tamen quando hoc scit ex solo testamento: quia tunc non tenetur. Potest autem esse aliundè certus, vel quia vltra testamentum testator eius fidei commisit vt legata solueret, & à fortiori quando illi commisit, vt non obstante nullitate testamenti, illa solueret;

ve-

Verùm non est hoc necessarium, quia quomodocumque illi de veritate constet, non potest hæreditatem petere, nisi ex conjecturis suspicari possit, testatorem data opera testamentum minus solemne fecisse: quia nolebat talem hæredem instituere, quod potest præsumi in eo, qui sciebat testamentum minus solemne esse nullum, & habebat in promptu numerum sufficiētem testiū, & noluit illos adhibere: quia tunc cēsetur actū illusoriū facere voluisse, fortè vt gratū se ostēderet hæredi instituto, argumēto tex. in l. an inutilis, ff. de accep. & in l. si domus, de leg. 1. ibi, *Magis derisorium esse, quā vtile legatum*; in dubio tamen hoc non præsumitur, quòd si hæres ab intestato dubius sit de voluntate testatoris, Less. post Molin. ait, esse faciendam compositionem pro ratione dubij. Sed non placet, quia in tali casu potest vti iure suo, cū pro se habeat legis dispositionem testamen tum irritantis.

33 Dices. Talis voluntas non est vera voluntas: quia lex illam annullat, ergo non tenetur veniens ab intestato illam exequi, sed tenetur conscientiam scrupulosam deponere, vt ait Menoch. dicta q. 8. n. 30.

34 Respondetur negando antecedens, quia licet non sit vera voluntas quoàd forū exterius, est vera quoàd forum conscientiæ, nec lex illam annullat, sed solùm reijcit: quia in illo [illegible] to non sufficienter de illa constat: est autem aduertendum, testatoris voluntatem semper præsumi veram, quando solemnitatem non adhibuit: quia non potuit ex testium defectu, vel quia ignorabat talem solemnitatem requiri ad valorem testamenti, eo quòd erat iuris communis ignarus, vt solent esse rustici.

35 Secundò limitant aliqui, quando hæres institutus est extraneus, & sunt omissi consanguinei indigentes, quibus tenetur testator subuenire, ita Burgos de Paz, quem citat, & sequitur Gutier. loco cit. nu. 11. & alij, quos citat, & sequitur Lazar. loco cit. nu. 21. quamuis malè citet Nauar. Hæc limitatio magis pietatem, quàm veritatē reddet: quia illa obligatio cùm sit charitatis, nec semper obliget sub præcepto, nō tollit hæredi instituto ius quęsitum ex testamento.

36 Secundò sequitur, tunc solùm hęredem in minus solemni testamento institutū posse occulta compēsatione vti, cùm illi certò constat, mentem testatoris fuisse illum hæredem instituere: nam ad compensationē requiritur, vt debitum sit certum, & eadem est ratio de legatarijs, quibus et aliquid relictum in testamento minus solemni.

37 Tertiò sequitur, quòd si hæres ab intestato fateatur mentem testatoris fuisse, vt hæreditatem nomine fideicommissi alteri traderet, vel legatum aliquod solueret corā iudice, vel delato iuramēto. An si talis fuerit testatoris mens, iurare renuat. Teneri iudicē illum cogere ad tradendam hæreditatem, & ad soluendum legatum, iuxtà superius dicta; & eadem est ratio, si iudicialiter fateatur testatoris voluntatem fuisse, vt hæres in minus solemni testamento institutus hæreditatem haberet; vt enim ait Imperator in auth. de nup. collat. 4. §. si igitur: *Vbique custodire volumus morientium voluntates.*

38 Ad argumenta pro prima sententia allata, quatenus nostris conclusionibus aduersantur. Respōdetur ad primam, non semper leges irritantes contractus in præsumptione fundari. Pręterea duplex est Iuris pręsumptio; altera, quæ in vnoquoq; actu particulari aliquid præsumitur, vt cū pręsumit ius accedentem ad sponsam de futuro accedere animo maritali, vt peccatum excludat, vt in c. veniens il 2. & c. is, qui fidem, de sponsal. & hic non obligat cessante pręsumptione: nam si quis animo fornicādi ad sponsam de futuro accederet, non erit matrimonium, alioquin præsumi fraudem, vt in plurimum, & hæc licet in aliquo casu cesset, non cessat lex. Et hoc est, quod cōmuniter dicitur, cessante causa legis in vno casu, non cessare vim legis. Vndè non est vniuersaliter verum, legē fundatam in præsumptione, illa cessante, non obligare: quia non deficit lex, non cessante illius causa, sed causa non est fraus in particulari casu, ergo non cessat lex, vt patet in lege irritante matrimonia clandestina. Addit Suar. lib. 5. de legib. legem tunc fundari in certa scientia periculi fraudis, non in præsumptione, quod periculum semper adest, & ideò nostram conclusionem de validitate testamenti minus solemnis alijs rationibus probauimus. Cætera argumenta nobis fauent.

39 Ad primum pro secunda sententia respondetur, leges non irritare testamenta minus solemnia, sed solùm statuere, vt in iudicio fidem non faciant. Vndè cùm de veritate constat, est testatoris voluntas seruāda.

40 Dices, in l. hac consultissima expressè dicitur, testamentum minus solemne pro infecto habēdum, & §. ex eo, Inst. quib. mod. testam. infirmen. dicitur, *Imperfectum testamentum nullum est.* communiter respondēt, has leges fundari in præsumptione fraudis. Hanc præsumptionem reijcit Les. quia nulla potest præsumi fraus, si vnus tantum testis deficiat. Et nos supra diximus nō sufficere, si cesset fraus in vno casu particulari. Respondet ipse post Francisc. Sarmient. de redditib. p. 1. c. 2. nu. 3. leges illas loqui de nullitate in foro exteriori, quia non datur actio ex tali testamento, quia lex tali testamēto non assi-

ſtit, non tamen illi reſiſtit, & proindè non impedit obligationem naturalem. Sed contra, tùm quia idem dici poſſet de omnibus legibus contractus irritantibus, tùm quia tales leges eſſent iniquæ: quia venientes ab inteſtato hæreditatem ſibi indebitam conſequerentur.

41 Reſpondetur ergo, huiuſmodi leges ſolùm ſtatuere, vt non poſſit quis virtute talis teſtamenti hæreditatem conſequi in foro exteriori, vt accidit in pacto nudo, in quo ius ciuile actionem non concedit, & ideò non sũt iniuſtæ. Vndè nec tenetur hæres ab inteſtato hæreditatem inſtituto reſtituere, niſi illi cõſtet de mente teſtatoris; nec iudices iniquè agunt, dum hæreditatem venientibus ab inteſtato adiudicant; quia cùm ipſi teneantur ſecundùm leges iudicare, & ſecundùm allegata, & probata; & teſtamentum minus ſolemne non ſufficiat ad teſtatoris voluntatẽ probandam, non poſſunt hæreditatem hæredi inſtituto adiudicare.

42 Ad ſecundum negatur ſequela. Ad probationem reſpondetur, non eſſe eandem vtrobique rationem: nam pupilli contractũ ſine tutore celebratum lex irritat ob defectũ iudicij, teſtamentum ob defectum legitimæ probationis.

43 Ad tertium reſpondetur, antecedens eſſe verum quando res præcepta non ſolùm habet bonitatem ex fine, ſed etiam ex obiecto, vt accidit in lege ieiunij, vel ratio legis non ceſſet totaliter, vt accidit in contractu pupilli; lex enim illius contractum annullans, intendit imperfectæ ætati proſpicere, & idcircò reddit illum inhabilem ad cõtrahendum, & cùm ipſa ætatis limites præſcripſerit, in qua ſolet iudicij maturitas adeſſe, non ceſſat legis prohibitio, etiam ſi aliquis pupillus ſit præſtantis ingenij: quia non expedit bono communi, vt priuato iudicio determinetur, an in tali perſona adſit maturitas iudicij ſufficiens ad ſe obligandum, in teſtamento verò ſolùm requiritur teſtium numerus, vt de voluntate teſtatoris certò conſtet.

44 Ad quartum reſpondetur, electionẽ non celebratam iuxta formam à Iure præſcriptam irritari ob bonum commune Eccleſiæ, cuius vtilitas per legem reſpicitur, & eadem eſt ratio de irritatione matrimonij: quia talis irritatio reſpicit ſacramenti reuerentiam, ne detur occaſio plura matrimonia contrahendi, quæ ratio nunquam ceſſat: quia ſemper adeſt tale periculum, cùm matrimonium clandeſtinè celebratur.

45 Ad vltimum negatur ſequela maioris. Ad probationem patet ex dictis, quomodo iudex poſſit iuſtè hæreditatem venienti ab inteſtato deferre, licet teſtamentum in foro conſcientiæ ſit validum, & quando hæres poſſit, vel non poſſit reſciſſionem teſtamenti petere abſq; peccato.

46 Aduerte tamen circa prædicta, quod ſi aliquis iudicaret opinionem Couar. & aliorum, qui dicunt hæc teſtamenta eſſe nulla, & nullam ex illis obligationem naturalem oriri, eſſe veram, ſtatim teneretur reſtituere quicquid per tale teſtamentum acquiſiuit, niſi huiuſmodi opinionem deponeret: nam alias contra propriam conſcientiam ageret, ita gloſ. c. inter hæc 33. q. 2. Menoch. loco cit. nu. 29. Gutier. lib. 2. can. quæſt. c. 25. n. 11. Alex. in l. nemo poteſt, ff. de leg. 1. Lazar. loco cit. nu. 20. Leſſ. loco cit. nu. 31. & à fortiori non poſſet hæreditatem, vel legatum petere; ſecus verò eſt ſi vtramque cenſeat probabilẽ, ſicut re vera eſt, licet noſtra ſit probabilior. Hæres verò ab inteſtato, qui hanc opinionem Couar. tenet vt veram, vel ſaltem probabilem, poteſt hæreditatem retinere, ſi poſſidet, & illam petere ſi non poſſidet. Quod ſi non poſſit ob potentiam aduerſarij repetere, poteſt vti compenſatione occulta, quod puto verum quando iudicat eſſe veram: nam ſi ſolùm cenſeat probabilem, non poterit compenſatione vti: quia cùm vtraque ſit probabilis, reſultat dubium; in dubio autem melior eſt conditio poſſidentis.

47 Dico quartò. Quando teſtamentum coram duobus, vel tribus teſtibus cum interuentu Parochi eſt conditum in fine vitæ, valet non ſolùm quoad pias cauſas, ſed etiam quoad profanas, tàm in foro Eccleſiaſtico, quã ſeculari, ex c. cùm eſſes, de teſtam. ceſſante verò hoc neceſſitatis vſu, valet tantum in terris Eccleſiæ in foro exteriori, ita prædictum textum intelligit Clarus in §. teſtamentum, q. 6. & q. 57. nu. 3. Guid. Pap. dec. 543. Menoch. dicta q. 8. num. 21. Gabr. lib. 4. concluſ. 8. de teſtam. Facchin. lib. 6. cõtrouerſ. Iur. cap. 47. & alij citati per Lazar. loco cit. n. 33.

48 His adde, in diſpoſitione ad pias cauſas ſufficere duos teſtes in vtroque foro, etiã in terris Eccleſiæ non ſubiectis, ex c. relatum, de teſtamen. ita Couar. loco cit. Clar. loc. cit. Tuſc. verb. teſtam. concluſ. 114. & ſeq. Malder. de teſtam. dub 6. Molfeſ. tract. 13. c. 2. nu. 135. Valen. diſp. 5. q. 14. p. 3. Azor. tom. 1. lib. 5. c. 21 Leſſ. lib. 2. c. 19. dub. 2. Molin. tom. 1. diſp. 134. Tiraquell. de priuileg. piæ cauſæ, priuileg. 1. vbi ait, omnes in hoc conuenire, Tann. diſp. 4. q. 6. dub. 13 nu. 368. Filiuc. tract. 34. c. 7. n. 152. Vuigger. loco cit. quia cùm ad ſalutem animę ſpectet, cuius cura ad Pontificem pertinet, potuit legibus Imperialibus derogare, & ita feciſſe in dicto c. relatum il 1. patet. Idem dicendum ex Leſſ. Couar. & Tanner. de legatis pijs in teſtamento profano minus ſolemni relictis, & de legatis profanis relictis in teſtamen-

stamento ad pias causas minus solemni: quia cùm testamentum sit validum, etiam legata in illo relicta valida sunt, ita Clarus ex communi sententia; immò quoad relicta ad pias causas nec duo testes sunt necessarij quoad forum conscientiæ, sed sufficit si voluntas testatoris quomodocumque hæredi innotescat, vt teneatur illam exequi; nam in dicto cap. relatum, solùm de foro exteriori est sermo. Vndè sufficit schedula manu testatoris conscripta, vt declarauit Rot. Romana in nouiss. decis. 74. p. 2. Menoch. consil. 167. n. 10 lib. 2. & consil. 224. lib. 3. Lazar. loco cit. nu. 36. Molin. disp. 137. Valasc. consil. 97. sicut schedula manu patris conscripta eius vltimam voluntatem continens à filijs recognita, etiam si non adsint testes, valet in vim testamenti inter liberos, vt docet Clarus loco cit. q. 2. Menoch. de præsump. lib. 4. præsump. 7 n. 3. Lazar. loco cit. & habetur in auth. quod sine, C. de testam. §. sed quoniam, authen. de imperfect. testam. latè Valasc. d. consil. 97. Et in foro exteriori debet verificari manus testatoris per duos testes: quoad forum conscientiæ sufficit, quod filius manum patris cognoscat, sic Clar. & Valasc. loco cit, & Valet. de differen. vtriusq; for. verb Test. differ. 8.

49 Sed petes, an ille, qui per contractum, vel testam ntum minus solemne aliquid acquisiuit, sententiæ iudicis parere, & rem acquisitam alteri restituere teneatur, quando contractus, vel testamentum est validum quoad conscientiæ forum.

50 Respondetur, teneri quidem ad parendum sententiæ in foro exteriori: posse tamen per viam compensationis, vt dixi, seclusio scandalo, se indemnem reddere, eo modo, quo potest facere ille, qui ex probationis defectu non potest suum creditum probare: quod si iniustè se defendat, ne tali re priuetur, vel falsos adhibendo testes, vel occultando contractum, peccat quidem mortaliter, non tamen restituere tenetur, quicquid in contrarium velit Bann. loco cit. nam si iustè possidet, non peccat contra iustitiam, etiam si fraude vtatur, ne priuetur re sua: nam licet alius possit petere rescissionem contractus in foro exteriori, in foro tamen conscientiæ ipse est verus dominus rei, quam possidet: vndè authores tertiæ sententiæ non videntur loqui consequenter, dum asserunt, per testamentum minus solemne transferri dominiũ, & nihilominus dominium illud esse reuocabile: nam si talis dominij translatio est iusta, erit etiam irreuocabilis, quia non potest quis iustè priuari re, quam iustè possidet, nisi hoc intelligatur in ordine ad diuersum forum, vt supra dixi; sententia enim iudicis non potest alteri auferre ius, quod in foro conscientiæ alteri competit.

51 Dubitatur primò: An quando lex reddit personam inhabilem ad contrahendũ, vt accidit in pupillo sine authoritate tutoris contrahentem, & in minore sine authoritate curatoris, talis contractus sit nullus in vtroq; foro.

52 Respondetur, huiusmodi contractus esse in vtroque foro irritos. Ratio est, quia leges illos irritantes non fundantur in præsumptione, sed in qualitate personæ contrahentis, quæ non potest deficere: quia qualitas illa est inhabilitatis causa, & cùm huiusmodi leges sint iustæ, in vtroque foro obligant: hoc pacto irritantur matrimonia contracta cum impedimento dirimente, & professio ante 16. annum emissa, & cõtractus pupilli, & minoris.

53 Confirmatur. Nam vel ratio inhabilitatis militat, vel non. Si primum, contractus erit nullus: quia manente causa irritationis, manet illius effectus. Si secundum, illa persona non erit amplius inhabilis ad contrahendum. Nec obstat, quod in pupillo, qui est præstantis ingenij, videtur cessare defectus iudicij: nam causa proxima, quæ reddit illum inhabilem ad contrahendum, est ætatis defectus, quæ cessare nequit, licet cesset causa remota prohibitionis in tali persona: & hanc sententiam non solùm tenent omnes Authores, quos pro secunda sententia citaui, sed multi etiam ex Authoribus primæ sententię, qui solùm docent, testamenta minus solemnia in foro conscientiæ esse valida; secus verò de contractibus, ita Less. loco cit n. 35.

54 Dubitatur secundò. An lex reddens personam inhabilem ad acquirendum dominium, siuè per contractum, siuè per vltimam voluntatem, ita impediat translationem dominij, vt non possit quis rem acquisitam retinere, sed teneatur statim illam restituere. Respondetur, quòd si lex sit iusta, nec naturali æquitati repugnet, omnino impedit translationem dominij, & res acquisita est restituenda ei, cui de iure debetur ante sententiam iudicis. Ratio est, quia lex ista, vt supponitur, est iusta, & non fundatur in præsumptione, ergo obligat in conscientia, & translationem dominij impedit. Sequela patet, & antecedens probatur: quia causa reddendi aliquem inhabilem ad acquirendũ dominium, vel est aliqua personæ conditio, vel alicuius actionis defectus, qui reperitur in persona illa, quæ inhabilis redditur, & per consequens semper suum parit effectum, vt diximus de lege impediente translationem dominij ex parte illius, qui rei suæ dominiũ in alium transfert. Hinc lex Ecclesiastica reddens inhabilem Clericum beneficiatum non recitantem Horas Canonicas, ad fructus beneficij obligat in foro conscientiæ, & benefi-

cia-

ciatius tenetur fructus pro rata tẽporis percepros restituere, & eadem est ratio de Episcopo, vel Parocho non residente.

55 Dices, huiusmodi leges sunt pœnales: sed pœna non debetur ante sententiam iudicis, ergo non tenetur quis restituere id, quod acquisiuit, antequàm per iudicem condemnetur.

56 Respondetur, tunc legem pœnalem non obligare ante sententiam iudicis, quando per legem imponitur pœna aliqua positiua, quæ debet à iudice infligi: quia nemo tenetur exequi pœnam contra seipsum, sed tantum sustinere pœnam inflictam; secus verò quando pœna est priuatiua per modum cuiusdam inhabilitatis ad aliquem actum, nec requirit aliquam actionem ad sui executionem, sed potest per legem immediatè infligi, vt patet in Superiore, & executore: nam huiusmodi pœnæ cùm ipso facto à lege imponuntur, statim incurruntur; & talis est lex, quæ reddit inhabilem ad acquirendum dominium.

57 Secundò respondetur, hanc legem propriè non esse pœnalem, quia non aufert dominium iam acquisitum, sed impedit acquirendum, reddendo personam inhabilem ad acquisitionem dominij.

58 Sed petes. An leges reddentes filios illegitimos inhabiles ad paternam hæreditatem, obligent in foro conscientiæ.

59 Pro huius difficultatis solutione aduerte, filios illegitimos alios dici naturales, alios spurios; naturales de Iure ciuili dicuntur solùm illi, qui ex vnica, & libera concubina in domo retenta nascuntur, vt habetur in l. penul. & fin. ff. de concub. & l. si quis officium, ff. de rit. nupt. & in auth. quib. mod. nat. effic. sui, §. si quis autem filios. De Iure verò Canonico illi omnes dicuntur naturales, qui sunt procreati ex parentibus, qui conceptionis, vel natiuitatis tempore inter se matrimonium contrahere poterant, vt in c. innotuit, de elect. & c. tanta, qui fil. sint legit. & in hoc sensu de illis nunc loquimur, vt enim docet Abb. in c. per venerabilem, qui fil. sint legit. super glos. in verb. naturalis, & Bald. cons. 129. num. 3. volum. 3. & cons. 206. eodem volum. & alij, quos citat, & sequitur Couar. de sponsal. 2. p. c. 8. §. 4. num. 3. Megal. p. 2. lib. 2. c. 8. q. 1. Molin. tom. 1. tract. 3. disp. 63. consuetudine est receptum, vt hoc pacto accipiantur filij naturales, etiam in seculari foro, vt post Couar. & Gomes. docet Molin. loco cit. quod est verum, etiam si matrimonium non possit licitè contrahi ratione alicuius impedimenti impedientis solùm matrimonium, non autem dirimentis, vt si alter ex ipsis esset simplici voto castitatis adstrictus, vel sponsalia cum alio contraxisset: nam sufficit si nascantur ex his, inter quos potest validè matrimonium contrahi, ita Sanch. lib. 1. de matrim. disp. 2. nu. 16. Hinc filij nati ex raptore, & rapta inter naturales computantur: quia licet ex Triden. sess. 24. c. 6. non possit inter illos contrahi matrimonium, hoc impedimentum rapta in libertate posita sine dispensatione tollitur, ita Malder. tract. 1. c. 11. dub. 4. Vuigg. trac. 5. c. 3. dub. 4. spurij verò dicuntur illi, qui ex his parentibus sunt procreati, qui matrimonium inter se contrahere non poterant, vt docet Aret. in §. nouissimè, Instit. ad Orifician. quem citat, & sequitur Couar. loco cit. §. 5. in prin. & sumitur ex tex. in l. vulgo, ff. de stat. homin. & ex glos. ibid. & in c. tanta, qui filij sint legit. & in c. ad abolendã, de filijs presbit. Horum diuersæ sunt species, quas recensere non est necessarium, quia eadem est de omnibus ratio. De spurijs igitur est in præsenti sermo; isti enim per leges redduntur inhabiles ad paternam hæreditatem, vt patet ex auth. quib. mod. nat. effic. sui, §. fin. & in auth. ex complexu, C. de incest. nup. & in auth. licet patri, C. de nat. lib.

60 Ratio difficultatis est, quia huiusmodi leges videntur naturali æquitati repugnate: nam etiam si huiusmodi filij sint nati ex damnato coitu, non desinunt esse verè filij, ergo pater iure naturali tenetur illos alere, ergo potest illis aliquid relinquere, ergo leges hoc prohibentes non obligant in conscientia.

61 Secundò. non debet quis puniri pro culpa aliena, ergo non debent filij illegitimi ob parentum culpam illorum hæreditate priuari, quia pro culpa aliena punirentur.

62 Dico tamen primò. Pater tenetur iure naturali filijs etiam spurijs alimenta præstare. Probatur primò ex c. cùm haberet, de eo, qui duxit in matrim. quam polluit per adult. vbi hoc definitur, & corriguntur leges ciuiles, quæ hoc prohibebãt, vt patet ex auth. ex complexu, C. de incest. nup. & authen. quib. quib. mod. nat. effic. sui, §. fin. nam leges istæ iuri naturali repugnant.

63 Secundò probatur ratione. Pater ita dat esse filijs legitimis, sicut illegitimis, ergo sicut tenetur illis præstare alimenta, ita & istis. Probatur sequela, quia hæc obligatio ex iure diuino, & naturali oritur ex eo, quod pater dat filio esse: nam videmus animalia naturæ instinctu educare filios, quos generant, vsquequò possint sibi cibo prouidere, ergo etiam homo tenetur hoc facere.

64 Tertiò probatur. nam filij etiam illegitimi tenentur parentes alere, cùm alimentis indigent, ergo parentes vice versa tenentur filios illegitimos alere. Probatur sequela, quia dispositum in vno correlatiuorum censetur dispositum in alio, ex l. fin. vbi Doctores

C. de

C. de indic. vidui. tol. & l. fin. ff. de act. & tradit Panorm. in c. quia Clerici, de Iurepatr. Bar. in l. 1. C. de imp lib. 10. Antecedens probatur, quia pietatis virtus, & præceptum honorandi parentes, cùm sit naturale, non solùm obligat filios legitimos, sed etiam illegitimos, vt probat Surd. de alimen. tit. 1. q. 20. vbi alios refert Megal. lib. 2. p. 2. c. 8. q. 2. num. 2. & habetur in l. si quis à liberis, in princip. ff. de liber. agnosc. & l. vlt. §. ipsum autem, C. de bon. quæ liber. & tradit Molin. tom. 1 trac. 2. disp. 168. hæc conclusio est intelligenda de omnibus spurijs ex quouis damnato coitu exortis, vt docet Nauar. de spol. Clar. §. vlt. n. 109. qui affirmat, hoc habere locum etiam in filijs Presbyterorum, post Extrauag. Pij V. & illam piè interpretatur, idem docet Molin. post alios, quos refert loco cit. & ità fuisse decisum in Cōcil. Neap. testatur D. de Franch. dec. 283. Et quidèm huic obligationi satisfaciunt parentes, si præstent filijs illegitimis solùm ea, quæ sunt necessaria ad vitæ subsidium; possunt verò plura præstare iuxta suam qualitatem, & facultatem; vndè potest filio spurio præstare ea, quæ sunt necessaria, vt vacet literis, & doctoratus honore insigniri valeat, vel vt militiæ det operam: sunt autem hæc alimenta tenenda iuxta qualitatem, & facultatem parentum, vt patet ex dicto c. cùm haberet, in illis verbis, *Secundùm quod eis suppetunt facultates, necessaria subministrent*; vt docet ibidem glosser tex. in l. si quis à liberis, ff. de liber. agnosc. & ita post alios tradit Megal. loco cit num. 3. hæc autem obligatio vtriq; parenti, patri scilicet, & matri æqualiter inest; vt patet ex prædicto tex. cùm haberet, cùmq; dos alimentorum loco succedat, ob eandem rationem tenentur parentes filiam spuriam dotare.

65 Dico secundò. Mater soluta potest filio spurio ex patre seculari suscepto sua bona relinquere. Conclusio hæc patet: quia nulla est lex, quæ hoc matri prohibeat. Et ratio est, quia in filijs spurijs mater est certa, pater verò incertus: hoc autem est intelligendum, dummodò nō habeat filios legitimos, vt habetur in l. cùm acutissimi, ff. de fideicom. tunc enim tantùm legitimam tenetur relinquere, l. si suscept. ff. de inoffic. testam. vt docet Couar. 2. p. de sponsal. c. 8. §. 4. nu. 16. nisi mater sit illustris, quamuis aliqui oppositum sentiant.

66 Dico tertiò. Leges Imperiales prohibentes, ne pater filijs spurijs aliquid donet, vel relinquat, obligant in foro conscientiæ, siuè aliquid donet inter viuos, siuè causa mortis. Est contra Sot. lib. 4. de Iust. q. 5. ar. 1. est autem Salon. hic q. 5. ar. 5. conclus. 1. Couar. in epitom. super 4. Decretal. c. 8. §. 5. nu. 3. Bann. disp. 5. conclus. 2 eandem sententiam tenet Bar. in l. fin. ff. de his, quib. vt indign. Clar. lib. 3. sent. §. testamentum, q. 31. Gamm. dec. 3. nu. 5. Molin. tom. 1. tract. 2 disp. 167.

67 Probatur. Nam huiusmodi leges sunt iustæ, cùm bonum publicum respiciant, & nō fundantur in præsumptione, ergo in vtroque foro obligant. Sequela patet, & antecedens quoàd primam partem probatur, quia leges sunt conditæ, vt homines à damnato coitu abstineant, nec aliquam fraudis suspicionem præsumant. Quod autem huiusmodi leges loquantur nedùm de bonis in testamento relictis, sed etiam donatis inter viuos, patet ex prædictis legibus, præsertim ex authen. ex complexu superius cit. vbi dicitur, *Omnis paterna substantia indigni beneficio*. & in auth. licet patri, dicitur, *Omni prorsus beneficio secludantur*. Hęc autem conclusio est intelligenda de his, quæ pater filijs spurijs donat, aut testamento relinquit vltra alimenta, vel dotem, quæ alimentorum loco succedit; hæc enim, vt diximus, tenetur pater iure naturæ filijs subministrare.

68 Hinc sequitur, filium spurium, qui aliquid à patre accepit contra harum legum tenorem debere illud restituere parenti, si viuit, vel illius hæredibus, si sit defunctus, cùm sit incapax ad acquirendum dominium, ita Silu verb. filius, Couar. in reg. peccatum, p. 2. § 6. num 6. Molin disp. 167. Less. lib. 2. c. 15. dubio 6. Valer. de differen. vtriusq; for. verb hæreditas, differ. 19. Henriqu. de matr. c. 20. §. 5. Secundò sequitur, tàm parentes huiusmodi filijs aliquid relinquentes, vel donantes, quā filios peccare mortaliter, cùm leges istæ sint iustæ, & materia sit grauis; fit enim alijs pręiudicium, quibus prædicta bona debentur: puto tamen non esse mortale, quando pater aliquid filio spurio donans non habet hæredes necessarios.

69 Ad primum argumentum in opposi-tum respondetur, tantum probare, parentes debere huiusmodi filijs alimenta iuxta primam conclusionem. Ad secundum respondetur, nō debere aliquem puniri pro culpa aliena in persona, vel in re propria, posse tamen reddi inhabilem ad acquirendum aliquid de nouo pro culpa aliena, vt patet in filijs hæreticorum, & eorum, qui crimen læsæ Maiestatis committunt, quorum bona confiscantur, & filij hæreditate paterna priuantur. Quod maximè procedit, quando parentum culpa aliquo pacto in filios redundat, vt in præsenti accidit.

70 Sed petes, an hæres institutus præstita fide de reddenda hæreditate filio spurio, sit verus hæres, & teneatur hæreditatem filio spurio restituere, & eadem est ratio de donatario.

71 Prima sententia est affirmatiua. Est Bann. dicta disp. 5. Probant, quia nulla lex ta-lem

lem hæredem inhabilem reddit ad acquirendum dominium, sed tantum in pœnam fidei præstitæ priuat illum hęreditate prædicta: lex autem pœnalis non obligat ante sententiam Iudicis. Quod autem teneatur hæreditatem filio spurio restituere, probatur, quia tenetur promissionem illam adimplere, cùm res promissa sit licita, & sine peccato impleri possit.

72 Secunda sententia est Soti loco cit. & in 4. dist. 41. q. vnic. ar. 4. qui de hærede instituto à parente seculari idem docet, ac prima sententia, de filijs verò Clericorum id negat: tunc autem solùm asserit in primo casu teneri, quando expressè promisit hæreditatē filio restituere; secus verò si absque vllo pacto illum hæredem instituit, solùm sperans illum filio spurio hæreditatem restituturum: quia tunc & est verè hæres, & potest postea, si velit, hæreditatem amici filio restituere.

73 Dico tamen primò. Hæres institutus data fide restituendi hæreditatem filio spurio, siuè pater sit Clericus, siuè secularis, non est verus hæres, nec acquirit dominium talis hæreditatis. Hanc conclusionem probat Salon. ex legibus municipalibus Hispaniæ. Probatur autem vniuersaliter ex l. prędones, ff. de pet. hæred. & l. ita fidei, ff. de iure Fisci, & l. in tacitis, ff. de leg. & fideicomm. vbi dicitur, in fraudem legis fieri, cùm quis obligat se ad præstandum fideicommissum ei, qui capere non potest, hinc Bar. in l. fin ff. de his, quib. vt indign. & Peregrin de Iure Fisci, ar. 18. de naturalibus, & spuriis nullam dari posse cautelam, vt spurius præter alimenta aliquid habeat de bonis paternis.

74 Dices, has leges esse pœnales; & proinde non obligare ante Iudicis sententiam. Sed contra. Nam leges, quæ reddunt spurios incapaces hæreditatis paternæ, decernunt, vt nulla via possint huiusmodi filij hæreditatem paternam consequi: sed si tale testamentum esset validum, possent hoc pacto illam consequi, ergo frustratoriæ essent huiusmodi leges, quod non est dicendum.

75 Secundò, per contractum fraudulentum non transfertur dominium, sed tale est huiusmodi testamentum, ergo Minor patet, Maior probatur, quia fraus, & dolus nemini debent patrocinari.

76 Dico secundò. Hæres institutus nulla præstita fide de reddēda hæreditate filio spurio, sed cum sola spe, quod illam restituat, est verus hæres, & potest bona illa filio spurio tradere, non tamen tenetur. Prima pars probatur, quia nullo Iure prohibetur, quis instituere hæredem, quem voluerit, & spes illa mente concepta non influit in testamentum, & nec legi positiuę repugnat, & alioquin est Iuri naturali conforme sperare beneficium ab eo, cui beneficium præstitisti.

77 Secunda pars probatur, quia sicut poterat propria bona amici filio donare, ita bona sibi ab amico relicta, cùm illorum dominium acquisierit. Quod autem ad hoc non teneatur, patet, quia nulla intercessit promissio, nullum pactum, & spes illa ab amico concepta nullam inducit obligationem, solùm ex gratitudine obligatur ad reddendam beneficiarij gratiam pro beneficio collato, & proindè si illius filius egeat, tenetur illi opitulari, & gratiam, quam non potest parenti filio rependere. Quod si spurius alimentis indigeat, tenetur illa subministrare: quia obligatio testatoris transit ad hęredem, sed pater tenebatur alere filium spurium, ergo etiā illius hæres ad hoc tenetur.

78 Ad argumentum pro sententia Ban. negatur antecedens; vt enim ex dictis patet, talis dominij translatio per leges irritatur.

79 Sed petes, an filij naturales possint parentibus succedere. & quidem certum est, illis deberi alimenta, cùm hæc debeātur spurijs. Quoad successionem verò, vel est sermo de successione ab intestato, vel ex testamento. Si secundum, non existentibus legitimis descendentibus, vel ascendentibus, potest pater filijs naturalibus testamento relinquere, vel inter viuos omnia bona donare, ita habetur in auth. licet, C. de natural. lib. & ex auth. quib. mod. natur. effic. sui, §. ne igitur: si verò adsint descendentes legitimi, pater solùm potest illis, ac matri donare, vel relinquere vnciam vnam, idest duodecimam bonorum partem; si autem sola mater fuerit superstes, potest illis semiunciam relinquere, ita habetur in dicto §. ne igitur, & tradit Couar. in epit. super 4. Decretal. 2. p. c. 8. §. 4. n. 11. & Molin. tom. 1. tract. 2. disp. 166.

80 Si verò solùm ascendentes habeat, potest filijs naturalibus omnia bona relinquere, excepta legitima, quam tenetur ascēdentibus relinquere, ita habetur in auth. licet, C. de natur. liber. & in authen. quib. mod. nat. effic. sui, §. si verò habuerint.

81 Quod si parent ab intestato decedat sine legitimis descendentibus, & sine vxore, naturales illi succedunt in duabus vncijs, inter ipsos, & eorum matrem diuidendis pro æquali portione; si verò adsint descendentes legitimi, vel vxor sit viua, solùm debentur illis alimenta, ita habetur in dicta auth. quibus mod. natur. effic. sui, §. si quis autem, & §. si quis igitur, & in auth. licet, C. de nat. liber. Matri verò succedunt ab intestato aquè, ac filij legitimi, & excluduntur ascendentes, ita habetur in l. si qua illustris, iuncta glo. ibidem C. ad Senatusc. Orific. Quod diximus de filijs naturalibus, dicendum etiam de nepotibus naturalibus quoad successionem, vel ab intestato,

stato, vel ex testamento, siuè sit nepos naturalis ex filio legitimo ortus, siuè sit nepos ex filio illegitimo ex matrimonio ortus, ità colligitur ex l.vlt.C.de natur. lib. iuncto authen.quib.mod.natut.effic.sui, §.de nepotibus, ità Couar. loco cit.nu.20. & Molin.dicta disp. 166. Demùm,quod diximus de filijs, & nepotibus respectù parentis, & aui, dicendum etiam de parentibus, & auis, respectù filiorum, & nepotum: nam eodem pacto, & in eisdem portionibus ascendentes succedunt descendentibus illegitimis, ac descendentes ascendentibus, & eodem pacto ab illis alimenta debentur, ita habetur in dicto §.de nepotibus,auth.quib.mod.nat. effic.sui,& in auth.licet, de nat.liber. plura Molin.loco cit.

Vtrum per ludum dominium transferatur. Sect. V.

1 Ludus, vt docet D.Tho. infra qu.168. ar.2.in corp.est actio quædã ad animi recreationem ordinata, nè nimium fatigetur, dum operibus rationis intendit: nam sicut fatigatio corporalis soluitur per corporis quietem, ita fatigatio animalis soluitur per animi quietem, quæ in delectatione cõsisti t, quæ per ludum quæritur: ludus autem in factis, vel in verbis consistit, quæ delectationem causant, & animum exhilarare possunt: solet autem in ludo, qui in factis consistit,pecuniam intercedere per victorem lucrandam, quæ delectationem ludi auget, vt norauit Caiet. dicta quæst.at.3. quia colludentes ob spem præmij magis ludo intendũt, & victoria maiorem affert delectationem.

2 Dubitatur primò. An ludus sit licitus. Ratio difficultatis est: quia omnis actio alicuius virtutis ordinatur ad aliquem finem honestum,sed operationes ludi non ordinãtur in aliqnid aliud, vt docet Philosophus 10.Ethic.c.6.ergo ludus non est licitus.

3 Præterea,finis ludi est aliqua delectatio sensibilis,sed hæc non videtur licita, ergo. Probatur minor:nam Luc.6. ait Dominus:*Væ vobis,qui ridetis:quia flebitis*. & ibidem beatos dicit lugentes. Hinc Ambros. lib.1. Offic.c.23. ait, omnes iocos esse declinandos, & Chrysostom.homil.6. in Mat. dicit:*Non dat Deus ludere, sed diabolus*.

4 Prima conclusio. Ludus est de se licitus, & si debitè fiat, est actus virtutis. Est D.Thom.loco cit.ar.3. Caiet.ibid. Sot.lib.4. q.5.ar.2.Salon.q.5.de domin.ar.6.conclus.1. Sayr.in Claui Reg.lib 11.c.12.Less.lib.2.c.26 Salas,qui plurimos refert dub.1.de lud.Molfes.tract.12.c.21.n.15.Scac.de commerc.§.1. q.1.n.102.Steph. à Costa trac.de lud. ar.4.n.5.

5 Probatur ex August.lib.musicæ, c.vlt. vbi ait:*Volo tandem tibi parcas: nam sapientem decet interdum remittere aciem rebus agendis intentam*. Sed hæc remissio fit per ludum,ergo.

6 Confirmatur ex Philosopho 4. Ethic. cap.8.vbi ait, ludum ad virtutem eutrapeliæ pertinere,quam D.Thom.iucunditatem,nos comitatem,lepotem,festiuitatem,facetiam, seu vrbanitatem appellare possumus.

7 Secundò probatur ratione. Sicut homo indiget corporali quiete ad recreationem corporis,nè corporali labori succumbat; ita indiget spirituali quiete ad recreationem animi: nè nimium fatigetur operationibus spiritualibus,sed quies corporalis est licita, ergo etiam spiritualis quies, quæ habetur per ludum, vt docet Philosophus loco cit. Hinc Cicero lib.1.Offic.ait:*Ludo,& ioco vti licet,sed sicut somno,& quiete, quæ ob se ipsa non sunt necessaria, sed vt vegetiores ad labores surgamus*. Cùm ludus sit laboris alleuiatio,c.continebatur,& c.frequens,vbi glo. & Abb.de homic.

8 Tertiò probatur. Virtutis moralis munus est medium inter extrema cõstituere,sed omnino à ludis abstinere est vitiosum: nam tales,teste Philosopho loco cit. agrestes dicuntur, & sunt alijs onerosi, vt ait D.Tho. quæst.cit.ar.4. & superfluè ludere est etiam vitiosum,vt patet,ergo moderatè ludere, est actus virtutis.

9 Secunda conclusio. Ludus potest ex circumstantijs reddi illicitus. Hæc conclusio patet: nam actus ex obiecto bonus, sicut ex circumstantijs potest maiorem bonitatem acquirere,ita etiã ex illis reddi malus, quod etia m in ludo cõtingit:nam ludi, qui ad cultum Dei ordinantur,ad religionem pertinẽt, & talis fuit ludus Dauid,quando coram Arca saltauit,vt habetur 2.Reg.7. Tales sunt etiã ludi,qui fiunt in solemnitatibus Ecclesiasticis,vt in festo Sanctissimi Corporis Christi,si sint honesti,tales sunt repræsentationes spirituales Mysteriorum Fidei, Passionis Christi, vel Resurrectionis. Ludi etiam, qui ad corporis exercitationem pertinent, & sunt quędam belli simulacra, vt hastiludia, & luctæ, sagittas ad scopum dirigere,&c.ad fortitudinem pertinent;sunt enim media ad illam acquirendam. Quòd autem ludus possit reddi illicitus,patet;cum enim tunc solum sit actus virtutis,cum illo vtimur,iuxtà rationis regulam; si hæc non seruetur, redditur vitiosus: hoc autem contingit multipliciter.

10 Primo quidèm redditur illicitus, cù actio ipsa, quæ est ludi materia, est mala,& de hoc ludo dicitur,Tob.4. *Nunquam cum ludentibus miscui me*. & Hierem.15. *Non sedi cum ludentibus in consilio*. & Exod.32.

Sedet populus manducare, & bibere, & surrexerunt ludere. Est autem materia mala, si quis vtatur verbis, vel factis turpibus, & obscenis, vel quæ vergunt in proximi nocumentum, aut in nocumentum ipsius ludentis ob vitæ, vel salutis periculū. Et in hoc casu ait, D.Thom.ar.3. ludum esse peccatum mortale, & de ludo noxio hoc videtur certum, sed de ludo obsceno non videtur verum: quia, vt ait Caietan. ibid. turpiloquium non semper est peccatum mortale, etiam si fiat causa ludi, & eadem est ratio de turpibus factis, ergo talis ludus non erit peccatum mortale: quia quod hæc fiant causa ludi, potius minuunt, quàm augent culpam. Præterea si ludus in proximi nocumentum vergens esset peccatum mortale, non posset quis licitè aliquid in ludo lucrari: quia tale lucrum semper vergeret in nocumentum proximi.

11 Ad primum respondetur, D. Thom. se explicare, non enim loquitur de verbis, vel factis turpibus vniuersaliter sumptis, sed de illis, quæ secundùm se sunt peccata mortalia.

12 Ad secundum respondetur, D.Thom. loqui de actionibus, quæ in ultè proximo nocumentum inferunt, cuiusmodi sunt verba iocosa, quæ alterius famam, vel honorem lædunt, vel quæ ad libidinem prouocant, vel inuitant; vt accidit frequenter in comedijs, quæ ab hystrionibus repræsentantur, & in factis, quæ vitæ periculum afferunt. Hinc Iure Canonico prohibentur torneamenta, quæ cū spiculis exercentur, in quibus potest vitæ periculum subesse, & ars sagittariorum sub pœna excommunicationis. Talis videtur etiam taurorum ludus, & super funes ambulare.

13 Est tamen aduertendum, non statim esse peccati mortalis reū, qui huiusmodi ludos exercet: nā quod attinet ad hystriones, illorum ars non est obiecto mala, vt rectè docet D.Thom. dicto ar.3. in responsione ad tertium: nam in vitis Patrum legitur, quod Beato Paphnutio fuit reuelatum, quòd quidam ioculator futurus erat sibi consors in vita futura; omnis enim ars, quæ conuersationi humanæ est vtilis, licita est, sed talis est ars hystrionum: quia ordinatur ad delectationem hominibus exhibendam, ergo est licita, dummodo non vtatur verbis, vel factis turpibus; & tunc tantum est peccatum mortale, illam exercere, quando huiusmodi dicta, vel facta turpia sunt ad malū prouocatiua, aliàs esset tantùm culpa venialis. Et eadem est ratio de spectatoribus nam si repræsentationes huiusmodi sunt tales, vt illas exercētes mortaliter peccent, etiam spectatores mortaliter peccant, non solùm quia periculo peccati mortalis se exponunt, sed quia hystrionum peccato cooperantur, dùm suis pecunijs illos sustentant. Quod præcipuè verum est, quando quis sua præsentia, & authoritate tales actiones videtur fouere: si quis autē sit moraliter certus, quòd actiones illæ inhonestæ ipsum ad libidinem non prouocabunt, nec sua præsentia actiones illas fouet, sed tantum talibus repræsentationibus interest ob delectationem, quam capit ex illis ad animum exhilarandum, non autem ex re turpi, quæ repræsentatur, non censeo mortaliter peccare: quia alterius malo vtitur in suam vtilitatem; nec est illius causa, nisi actiones illæ essent ita obscenæ, vt illarum aspectus esset peccatum mortale. Et ita est intelligendum id, quod multis citatis, ait Diana trac.3. miscel. resol.35. dum docet, non esse lethale comedijs interesse, etiam si qui illis intersunt, sint clerici: quia vt ait Sanch. lib.9. de matr. disp.47. nu.41. modo non adest scandalū respectu illorum: nisi ob personæ grauitatem magnam cæteri scandalizarentur, quamuis Comitol. in resp. moral. lib.5. q.21. dicat esse semper mortale his comedijs interesse.

14 Quòad ludos verò, qui vitæ periculum afferunt, si diligens cautela adhibeatur, vt nullum possit, vel colludentibus, vel spectatoribus nocumentum accidere, etiam si aliquando rarissimè; tamen contrarium eueniat, & aliquis in talibus ludis moriatur, non erit peccatum mortale tales ludos exercere, vel illis interesse; sed tunc solùm est mortale, quando vt plurimum, vel sæpè mors, vel grauè proximi nocumentum in illis accidit. Ex quo sequitur, non esse mortale taurorum ludos; quia tanta circumspectione, & cautela exercentur, vt rarissimè accidat, vt aliquis in illo moriatur. Et licet Pius V. in Bulla edita anno 1567. relata à Nau. in Manual. cap.19. prohibuerit hunc ludum sub pœna excommunicationis, fuit postea à Gregorio XIII. sublata pœna excommunicationis quòad laicos, licet quòad alia in illa contenta illam confirmarit; & ideò solùm clerici in sacris, vel beneficiati peccabunt mortaliter, si his ludis intersint, cùm illis sit prohibitum sub pœna excommunicationis; nō autem laicis, quando debita diligentia adhibetur. Et eadē est ratio de ambulantibus super funem; sunt enim ita assueti huiusmodi actioni, vt ferè nullum adsit periculum. Hinc rectè Nauar. c.16. nu.8. limitat sententiam Silu. verb. ars, q.8. qui asserit, hos funibularios peccare mortaliter, vt solùm sit vera, quando adest probabile vitæ periculum, idem docet Azor. 3. tom. lib.2. c.16. in fin.

15 Secundò potest reddi ludus illicitus ex defectu circumstantiarum, putà loci, tēporis, personæ, vel finis, quòad locum redditur illicitus, si quis in Ecclesia ludat; & quidē si ludus fiat deuotionis causa, vt cùm fit aliqua spiritualis repræsentatio, nullū erit pecca-

carum, ita Azor. 2. tom. lib. 9. c. 9. q. 8. si verò non fiat ob hunc finem, Caiet. ait, non esse mortale: quia licet non deceat iocari in Ecclesia, non dicit tamen notabilem iniuriam loci. Hinc infert, quod si quis in Ecclesia ex necessitate ludat, non peccat, si infirmus ibi existens dormiat, & ad auertendum somnum, aliquis cum eo colludat, & idem docet cum tempore belli fideles in Ecclesia degūt: quia concesso principali, scilicet habitatione in loco sacto, videntur concessa accessoria honesta.

16 Sed huic doctrinæ, videtur obstare id, quod in Euangelio legitur: nam si Dominus eiecit de templo vendentes, & ementes ea, quæ erant necessaria sacrificijs: quia non decebat hæc fieri in templo, quantò magis dedecet iocis in templis nostris vti? cum Christianorum sint illo templo longè sanctiora: & idcircò nunquam censeo, licere in Ecclesia ludere: nam ludus non est aliquid vitæ humanæ simpliciter necessarium, ideò D. Tho. vniuersaliter asserit, ratione loci fieri illicitū. Excipit Sayr. lib. 12. Clauis Reg. c. 12. num. 3. ludum scaccorum. Sed nō placet hæc limitatio: quia licet hic ludus sit magis honestus, non tamen decet in Ecclesia. Quòad grauitatem verò culpæ multi Caiet. sequuntur, nimirum Nauar. in Manual. c. 19. num. 3. Sayr. loco cit. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 5. p. 5. dub 8. Carbo tract. de rest. q. 37. conclus. 8. è contra Ang verb. ludus, ait, semper esse mortale. Probat, ex c. cum decorem, de vita, & honest. cleric. & c. decet, de immun. Eccl. lib. 6. Dicendum tamē non esse semper mortale, sed solùm quando prudentis arbitrio grauis irreuerentia fit loco sacro, vel ob ludi qualitatem, vel ob aliam causam, quæ irreuerentiam augere potest. Vndè grauior erit culpa ludere in Ecclesia, in qua Eucharistiæ Sacramentum asseruatur, quàm in alijs; & grauior erit irreuerentia in illa ludere, quando celebrantur diuina Officia, quàm in alio tempore. Hinc Nau. concedit esse mortale, cum comediæ rerum profanarum in Ecclesia fiunt, ex dicto c. cum decorem. Idemque docet quando fit cum scandalo notabili, vel cū irreuerentia Ecclesiæ, vel Dei. Vnde tunc solùm censeo esse veniale, cum quis ludit in Ecclesia ludo honesto tempore, quo diuina Officia in illa non celebrantur, & vel Ecclesiæ ianua est clausa, vel non est periculum, quod aliquis ingrediatur: nam semper talis ludus scandali præberet materiam.

18 Ad fundamentum Caiet. respondetur, tunc concesso principali, censeri concessa accessoria, quando eadem militat ratio in vtrisq. quod secus accidit in præsenti: nam habitationis cōcessio in tali tempore est necessaria ad fidelium vitam tuendam, non autem ludus. Nec allata per Ang. vrgent: nam in c. cum decorem, est sermo de ludis theatralibus; in c. autem decet, non prohibentur expressè ludi, sed aliæ quædā actiones, quarum aliquæ non prohibentur sub mortali, vt patet, ergo nec ludus quando sine graui irreuerentia loci sacri exercetur. Quòad tempus verò sunt illiciti ludi in diebus festiuis, & in diebus ieiuniorum: quia in his diebus diuinis laudibus, & pœnitentiæ operibus est vacandum: non est autem mortale, etiam si multum temporis, quis in ludendo insumat, & etiamsi ludi sint laboriosi, dummodo non omittatur missa, vel ieiunij præceptū frangatur ob nimium calorem, nisi bona fide lusisset, ludens posse ieiunium seruare, & postea non posset sine salutis dispendio: quia ludus non est opus seruile, sed actus virtutis; est tamen veniale, si multum temporis aliquis insumat in ludo: quia vt ait Cicero, *Vita pareè condienda est ludo, vt sale cibi*. Ratio, cur non sit mortale, est: quia vacare rebus vanis in diebus festiuis non est contra substantiam præcepti, sed solùm contra illius finem, qui non cadit sub præcepto.

19 Quòad circumstantiam verò si ludus sit personæ conueniens, nullum erit peccatum, etiam si ludens sit clericus, vel Religiosus, cum de B. Ioanne Euangelista legatur in collat. Patrum aliquando cum suis discipulis lusisse; est enim ludus, vt dixi, virtutis actus: si verò ludus non sit personæ conueniens, tunc talis ludus erit peccatum, & ex maiori, vel minori indecentia grauitas culpæ erit indicanda. An autem ludus reddatur illicitus ex fine, si fiat causa lucri, dicam infra. Demùm fit ludus illicitus ratione modi ludendi, si quis fraude, vel dolo vtatur, vel aliū cogat ad ludendum, hæc omnia iustitiæ aduersantur: potest etiam reddi illicitus ob alia peccata, quæ in ipso committuntur, nimirū blasphemiæ, periuria, &c.

20 Ad opposita. Ad primum respondetur; actiones ludi non ordinari in aliquem finem extrinsecum; habet ramen finem intrinsecum, nimirum ipsam animi recreationem, quæ per ludum causatur.

21 Ad secundum respondetur, non omnem delectationem sensibilem esse malam, sed solùm illam, quæ actionem malam consequitur: nam aliàs delectatio cibi esset mala, quod est falsum. Dominus autem reprehendit inordinatè ridentes, & gaudentes de rerū temporalium abundantia, & appellat beatos lugentes amore cœlestis patriæ. Ambrosius verò, & Chrysostomus loquuntur de ludo inordinato. Possunt etiam exponi de ludis illicitis, qualis fuit Hebreorum ludus, qui vitulum adorauerunt.

22 Dubitatur primò. An clericis prohibitum

bitum fit ludere sub mortali. Pro quæstionis solutione est aduertendum, tres esse ludorũ species. Prima, in qua natura, & ars plurimũ valet; fortuna parum, aut nihil: talis est ludus scaccorum, vel palestræ ludus, pila, & alij similes, & isti non sunt aliqua lege positiua prohibiti. Secunda, in qua fortuna plurimum valet; ars, & ingenium parum, aut nihil: talis est ludus taxillorum, & quidam ludi alearum, qui intelliguntur aleæ nomine, cum alearum ludus prohibeatur: nam aleę emptio dicitur, cum emitur incertus euentus à fortuna pendens, vt iactus retis, l. nec emptio, ff. de contrah. empt. Tertia species est, in qua licèt multum valeat ars, nihilominus & ingenium habet suas partes, vt est ludus tabellarum, & ludus alearum quoàd aliquas species, & talis est ludus, quem dicunt, *del Triumpho, del Picchetto*.

23 Dico primò Ludi, in quibus assumũtur arma, vt accidit in torneamentis, vel laruæ, quæ vulgo mascare dicuntur, sunt clericis sub mortali prohibiti, nedùm iure positiuo, sed etiam ex natura rei: quia tales actus dignitati clericali repugnant, ita Caiet. dicto ar. 3. Angel. verb. ludus, nu. 2. Salon. q. 5. de domin. conclus. 2. Et eadem est ratio de ludis theatralibus, de quibus est tex. in c. decorem, de vit. & honest. cler. idem docet Sayr. lib. 11. Clauis Reg. c. 11. nu. 4. in fin. addit Salon. sub eadem censura esse clericis ludum larualem interdictum, qua prohibetur Religiosis habitum dimittere, sed hoc nimis durum putat Sayr. loco cit. & ego puto omnino falsum: nam leges pœnales sunt strictè intelligendæ, ex c. odia, de reg. iur. in 6.

24 Dico secundò. Ludi taxillorum, & alearum sunt clericis prohibiti sub mortali, ita docent communiter Doctores, Sot. lib. 4. de Iust. q. 5. ar. 2. Nauar. in Manual. c. 19. n. 9. Salon. q. 5. de dom. art. 6. concl. 6. Val. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 6. dub. 8. Sayr. loco cit. Probatur ex c. Episcopus, dist. 35. & c. Clerici il 2. & c. cũ decorem, de vit. & honest. Cler. & c. cum inter dilectos, de excess. Præl. & ex Trid. sess. 22. c. 1. in quo huiusmodi canones innouantur, & sess. 24. c. 12. Verũ in c. Episcopus, est sermo de clericis deseruientibus ludo alearum; verbum autem deseruire, dicit ludendi consuetudinem, & per consequens supponit scãdalum: nec aliqua pœna ipso facto incurrenda imponitur, sed pœna ferenda monitione præuia; ait enim, *Aut desinat, aut damnetur*, cùm de Episcopo, Presbytero, aut Diacono loquatur; de alijs verò, *Aut desinat, aut communione priuetur*, quam pœnam etiam ad laicos extendit: cùm ergo pœnę huiusmodi sub disiunctione ferantur, & veluti sub conditione, nisi ludum deserant, non videtur hic canon obligare ludentes sub mortali ante monitionem, & contumaciam; in c. verò Clerici, simpliciter ludus alearum prohibetur, nulla apposita pœna, nec adest verbum præceptiuum, & eodem pacto multæ aliæ actiones clericis prohibentur, quæ non obligant sub mortali; in c. verò cum decorem prohibentur ludi theatrales in Ecclesia, in c. verò inter dilectos, est sermo de publico aleatore, qui licèt beneficio videatur indignus; tamen non solùm erat aleator, sed etiam vsurarius, & in auth. de sanctis. Episc. prohibetur clericis ludere tabulis, ac etiam talem ludum spectare, quæ lex cum sit Imperialis, non potest ligare clericos ex defectu potestatis, nec videtur tabularum ludus clericis prohibitus, vel saltem hæc prohibitio per contrarium vsum est abrogata, cum passim clerici absq. scrupulo peccati mortalis tabulis ludant. Vnde non placet, quod ait Nau. loco cit. tabularum ludum aleæ nomine significari: quia in illo multum ars potest. Quoàd Concil. Trid. nouam aliquam pœnam non imponit, sed solũ præcipit Episcopis, vt ludos etiam sub nouis pœnis prohibeant, & canones antiquos innouet. Hinc Molin. disp. 512. Less. lib. 2. c. 26. Rebell. p. 2. lib. 12. q. 1. Azor. tom. 3. lib. 5. cap. 27. q. 2. & alij, quos citat, & sequitur Sal. dub. 24. dicunt non esse mortale, si bis, aut ter luserit, sed solùm si crebrò, & per longum tempus luserit: nam si ad breue tempus luserit, etiam si sæpè hoc faciat, non erit mortale, si absit scandalum. Idem docet Molfes. tract. 12. c. 21. nu. 16. Filiuc. verò tract. 37. c. 4. nu. 59. ait, hos canones non esse vsu receptos; tamen si ludus sit publicus, & magna pecuniæ summa ludo exponatur, & multo tempore quis ludo vacet, vix potest abesse scandalum, & per cõsequens erit mortale, & nu. 64. ait, hos canones non esse receptos, & per illos prohiberi frequentem vsum ludendi. Vndè solùm censet esse mortale, quando adest scandalum. Quòd si alicubi Episcopi præcipiunt hos canones seruari, poterit esse mortale. In hac opinionum varietate, mihi videtur dicendũ ludum moderatum non esse clericis prohibitum, etiam si aleis ludant; ludus enim non est secundùm se malus, sed est actus virtutis. Solùm igitur prohibetur clericis ludus superfluus, qui statui clericali non sit conueniens. Et licèt in dicto c. clerici, videatur vniuersaliter prohiberi clericis alearum ludus, dum Pontifex ait, *Clerici aleis non ludant*, prædictus tex. est intelligendus iuxta alios canones, qui tantùm de ludo superfluo loquuntur; non enim censendum est Pontificem voluisse clericis iustam animi recreationem prohibere; vt enim optimè notauit Caiet. loco cit. cum finis ludi sit delectatio animalis ad animi recreationem ordinata, quò ludus est tali fini conuenientior, eò est melior:

lior: & quia ludus, in quo plurimum fortuna valet, est magis tali fini proportionatus, ideò melior est, quàm ludus, in quo ars, & ingenium plurimum valent. Ratio est, quia in illo magis animus delectatur, ita docet etiam Soc. consl. 25. Aceued. in recopil. lib. 8. cap. 2. Menoch. de arbitr. casu 398. Farin. de var. & diuers. delict. q. 10. p. 3. Hinc infert, ludum scaccorum esse pessimum in ordine ad finē, qui per ludum intenditur, quod etiam docet, Nauar. c. 19. n. 3. licèt aliunde sit valde honestus: quia in illo exercentur ludentium ingenia, & est valde accommodatus ad fugiendū otium, & somnum.

25 Hinc sequitur, nullum esse peccatū, si Clericus ex rationabili causa aleis ludat citra scandalum, putà si infirmus non potest alia via à somno auerti, ita Caiet. loc. cit. Hinc leges ciuiles prohibentes laicis ludum alearum, concedūt illum, qui ex rationabili causa fit, vt patet ex tex. in l. quod in conuiuio, ff. de aleæ lusu. Ratio est, quia talis ludus nec ex natura rei est malus, nec est vlla lege prohibitus, vt patet ex dictis. Ludus verò alearum superfluus est Clericis prohibitus. Est autem culpa mortalis, quando excessus est grauis, est glos. c. Episcopus, dist. 35. Mol. disput. 512. & aliorum, quos supra citaui, tàm pro prima sententia, quàm pro secunda. Solùm est declarandum, quando excessus sit talis, vt sit peccatum mortale.

26 Pro cuius declaratione aduerte, Clericos, cùm sint rebus diuinis addicti, sicut nō debent negotijs secularibus se immiscere, ita à fortiori nec ludis vacare: tùm quia ex hoc præpediuntur nè Officijs diuinis intendant, tùm quia cæteris scandalum præbent, tùm demùm, quia beneficiorum redditus, quos debent pauperibus erogare, si sint illis superflui, in ludis insumunt. Tunc igitur erit ludus alearum peccatum mortale, cùm frequenter ludūt, vt rectè dicebant authores pro secunda sententia citati; hoc enim propriè significat aleis deseruire, vel cùm sint alijs scandalo. Et eadem est ratio, cùm magnam pecuniæ quantitatem ludo exponunt, vt rectè docet Nauar. Est enim hic excessus in Clericis notabilis, præcipuè si non habeant bona patrimonialia, sed beneficiorum redditus in ludis insumunt: nam etiam si dicamus esse illorum dominos, saltem ex charitate tenentur superflua pauperibus erogare. Puto autem esse mortale, si Clericus sæpè ludat aleis, etiam si non longo tempore ludat: quia qui frequenter ludit, verè dicitur ludo vacare, & deseruire.

27 Non placet autem quod ait Salas, esse mortale, etiam si hoc agat causa recreationis: quia non esset mortale, etiam quotidiè ludere breui tempore recreationis causa, cùm sit actus virtutis. Hæc autem omnia sunt intelligenda de Clericis in sacris constitutis, vel beneficiatis: nam minores Clerici, qui beneficium non habent, vt laici quoad hoc censendi sunt, ita Panorm. communiter receptus in c. pen. de vit. & honest. Cler. & c. 1. & 2. de postul. Prælat. & tradit post alios Salas dicto dub. 24.

28 Quoad Canonum verò abrogationē, censeo non esse contra cōsuetudinem abrogatos; imò nec posse abrogari, vt rectè docet Salas, & Molfes. loco cit. vt enim docet Pontifex in dicto c. inter dilectos, cùm talis consuetudo Iuri diuino, & naturali sit contraria, est potiùs abusus dicēdus. Vnde non placet, quod ait Filluc. Iure naturali non esse ludum Clericis prohibitum; est enim contra personæ decentiam, & dignitatem, quando est superfluus.

29 Aduerte ex Molin. loco cit. Panorm. c. penul. de vit. & honest. Cler. & alijs per Salas cit. dicto dub. 24. Clericum aleatorem à beneficio adipiscendo arceri, etiam si prius non sit monitus: quia aleis vacare, reddit illum beneficio indignum; vt autem priuetur beneficio obtento, requiritur monitio, & contumacia, iuxta tex. in c. 1. dist. 35.

30 Secundò aduerte, hanc conclusionē extendi à multis authoribus ad Religiosos, etiam si laici sint, quod negat Salas, cuius sētētiam puto veram ex vi Iuris canonici; puto tamen peccare ex natura rei ratione scādali: quia ludus plus dedecet Religiosos, quā Clericos.

31 Dubitatur secundò. An laici peccent ludendo aleis, affirmant aliqui: quia nedùm iure communi, sed etiam legibus municipalibus Hispaniarum, & Regni Neapolitani sūt huiusmodi ludi laicis prohibiri, ita Salon. loco cit. Sil. verb. ludus, q. 2. & 4. Alens. 4. p. q. 33. memb. 2. ar. 15. Turrecr. c. 1. dist. 35. ar. 1. Ant. 2. p. tit. 1. c. 23. §. 2. Comitol. lib. 3. q. 7. & idem docet Alazer. de ludo, c. 12. de legib. Hispan. quia latæ sunt ad vitanda grauissima incommoda, & vtuntur verbis præceptiuis, *Mandamus, prohibemus:* loquuntur autem de ludis, in quibus, vel solùm fortuna dominatur, vel saltem fortuna arti præualet.

32 Secunda sententia asserit, non obligare sub mortali, ita Sot. Nauar. Molin. Less. & alij, quos citat, & sequitur Salas dub. 3. & 4. quibus adde Molfes. tract. 12. c. 21. num. 36. Vuig. tract. 5. c. 4. dub. 2.

33 Probant aliqui: quia leges ciuiles tūc solùm videntur sub mortali obligare, quando disponunt aliquid circa materiam iustitiæ: ludus autem non aduersatur iustitiæ, sed liberalitati; est enim prodigalitas quædam excessus in ludo. Hanc rationem reijcit Salas: quia etiam circa aliarum virtutum materias

po-

potest Princeps obligare sub mortali, quando bono communi id expedit, vt accidit in præsenti: nam leges istæ latæ sunt ad plura mala vitanda, quæ ex ludo oriuntur; vnde ipse censet huiusmodi leges si essent vsu receptæ, sub mortali obligare; vndè idcircò docet non obligare sub mortali: quia non sunt vsu receptæ; & quamuis ab aliquibus pœnæ exigantur, non tamen ab omnibus exiguntur, sed solùm ab ignobilibus, non à potentioribus, quod est signum non exigi zelo iustitiæ. Addit Salas, nec sub veniali obligare, quod puto verum ex vi Iuris positiui; lex enim, quæ non est vsu recepta, non obligat. Vndè passim ludentes à confessarijs absoluuntur, etiam si non habeant propositum non ludendi in futurum; quamuis aliunde possit peccare, si ludus sit superfluus, vel ex alijs circumstantijs; quoad leges verò Regni Neapolitani, rectè aduertit Molfes. num. 38. quod etiam si essent vsu receptæ, non obligarent sub mortali: quia per illas solùm pœna pecuniaria imponitur.

34 Dubitatur tertiò: Vtrum ludens ex lucri cupiditate peccet? Pro quæstionis solutione aduerte, tunc propriè ludum lucrandi causa exerceri, cùm plus æstimatur lucrum ex ludo proueniens, quàm delectatio, quæ ex ludo capitur: nam licèt quis non luderet, nisi adesset spes aliquid lucrandi, si tamen finis ludi est animi recreatio, talis ludus non dicitur ordinari ad lucrum, tanquam ad finē, nec procedit ex affectu auaritiæ.

35 Secundò aduerte. Ludum, qui causa lucri exercetur, degenerare à ratione ludi, & in naturam cuiusdam contractus transire; cùm enim ludus sit quædam operatio secūdùm se indifferens, ex fine speciem desumit, & proindè quando ordinatur ad animi recreationem, dicitur ludus, & ad virtutem eutrapeliæ pertinet; quando verò ordinatur ad lucrum, cuiusdam contractus naturam sapit, in quo colludentes aliquid exponunt à victore lucrandum; & cùm euentus à fortuna pēdeat, vt contingit in ludis, in quibus plurimum fortuna valet, partim verò ars, vel ingenium ad sortem diuisoriam videtur reduci; cùm verò non ita à fortuna pēdeat, videtur quidam contractus innominatus, nimirū facio, vt facias.

36 Quatuor autem requiruntur conditiones ad huius contractus iustitiam. Prima est, vt ludentes habeant liberam facultatem disponendi de re; quam in ludo exponunt. Secūda, vt nulla adsit coactio, sed liberè vterquè rem suam ludo exponat. Tertia, vt non vtatur quis fraudibus cōtra ludi leges. Quarta, vt seruetur æqualitas, quæ in hoc sita est, vt æquale sit lucri, & iacturæ periculum respectu colludentium.

37 Prima igitur sententia asserit, esse peccatum mortale, si quis ludat ob lucrum, & magnam intendat quantitatem lucrari. Est Gabr. in 4. dist. 15. q. 13. ar. 1. notab. 3. & ar. 2. conclus. 3. Panorm. c. penul. de vit. & honest. cler. Vegh. in epit. ver. ludus, n. 1. Turrecrem. c. Episcopus, dist. 35. ar. 1. qui alios citat, & aliorum, quos citat Salas dub. 2. hoc lucrum videtur turpe, ergo est peccatum mortale illud intendere. Sequela patet, & antecedens probatur: quia in ludo ab amicis lucramur, quibus, vt ait Philosophus, potius oportet dare.

38 Secundò: quia talis cupiditas lucri est contrà vltimum Decalogi præceptum, *Non concupisces rem proximi tui*. Et confirmatur: quia ludens ob lucrum intendit damnū proximi, ergo talis ludus est peccatum mortale. Probatur sequela: quia non licet proximo damnum inferre; hoc enim charitati proximi aduersatur.

39 Dico tamen primò. Non est mortale ludere animo lucrandi. Est Medin. de rest. q. 21 Silu. verb. ludus, q. 4. D. Thom. 2. 2. q. 168. ar. 3. Caietan. ibid. Sot. lib. 4. de Iust. q. 5. ar. 2. Molin. disp. 511. Less. lib. 2. c. 26. dub. 1. & aliorum, quos citat, & sequitur Salas dub. 2. de lud. Est etiam Molfes. loco cit. num. 44 Ratio est, quia, vt docet D. Tho. infra q. 118. Duplex est auaritia; altera, quæ opponitur iustitiæ, & hæc est peccatum mortale ex genere suo, altera, quæ opponitur liberalitati, & hæc non est peccatum mortale, sed cupiditas lucrandi, etiam si ex affectu auaritiæ procederet, non opponitur iustitiæ: quia supponimus nullam in ludo fraudem interuenire, ergo non est peccatum mortale.

40 Confirmatur: nam lucri cupiditas nō est mala ex obiecto, vt docet D. Thom. infra q. 77. ar. 4. & proindè si ordinetur in finem honestum, non erit mala: posse autem in finē honestum ordinari, patet: quia potest lucrum appetere ad subueniendum suis necessitatibus ad alendam familiam.

41 Hinc sequitur, quod quando talis cupiditas lucri est moderata, ludus ob talem finem nullum erit peccatū, vt docet Molin. Io. Medin. Less. & alij, quos citat, & sequitur Salas loc. cit. Summistæ in verb. ludus, & Azeued. in recopil. lib. 8. at. 7. leg. 2. si verò lucri cupiditas sit immoderata, erit peccatum veniale, vt prædicti authores docent, quibus adde Molfes. loco cit. num. 44. Hinc non rectè Nauar. loco cit. quem sequitur Vega in epit. verb. ludus, casu 1. dixit semper esse veniale ludere ob lucri cupiditatem: quia est quidā abusus ordinare ludum ad lucrum, cum causa recreationis sit inuentus: quia, vt optimè docet Salas loco cit. nullus est abusus vti re inuenta ob vnum finem in alium finem, si

talis

talis finis non sit priori contrarius. Quibus adde, tunc ludum transire in aliam speciem, vt supra; sic commodatum transit in locationem, cùm aliquid pro re commodata accipiatur, cùmque talis finis non sit malus, non reddit actum ludendi illicitum; sicut enim licèt negotiationi res suas exponere spe lucri, ita etiam ludo; & licèt res sorti committatur, non est hoc per se malum: nam idipsum accidit in contractu assecurationis mercium, & in sortibus diuisorijs, ergo etiam in ludo licet expectare lucrum ex euentu fortuito, præcipuè, quia semper aliquam partem in illo habet ars, & ingenium. Nec est peccatum ratione prodigalitatis; quia potest ludus sine prodigalitatis nota exerceri, tùm quia pecunia spe lucri exponitur, tùm quia potest quis moderatè ludere; solùmq. ex hoc capite posset esse mortale, si quis in ludo pecuniam alendæ familiæ necessariam prodigeret, vel ex hoc ad debita soluenda se impotentem redderet. Verùm in his casibus nō solùm contra liberalitatem peccaret, sed etiā contra iustitiam.

42 Dices ex Azor. esse peccatum veniale: quia est actus otiosus. Sed contra. Nam ille actus est otiosus, qui debito fine caret, hic autem actus suo fine debito non caret; cùm autem ludus causa lucri sit quædam negotiationis species, non potest esse actus otiosus.

43 Dices ex Salas, esse actum otiosum, quando non est maior spes lucri, quàm damni. Sed cōtra: quia negotiatio, in qua est æquale lucri, & damni periculum, non est actus otiosus, ergo nec ludus. Vndè non placet quod ait Scac. loco cit. nu. 108. ludum taxillorum esse prohibitum, etiam si in parua quantitate quis ludat: nam ex parua deuenitur ad magnam, non autem ludum cartarum; verùm etiam in his potest ex parua quantitate ad magnam deueniri.

44 Ad opposita respondetur, non semper nos cum amicis ludere, quibus non semper est dandum, sed quando indigent, & ideò cū his ludere causa lucri non est semper peccatum.

45 Ad secundum negatur assumptum: nam præcepto illo solùm prohibetur rē alienam iniustè appetere, non autem prohibetur lucrum ex contractu iusto. Esse autem hunc ludi contractum iustùm, patet: quia est contractus sortis, in quo instituitur æqualitas seruatur: nam sicut licet emere iactum retis, l. iactum retis, C. de contrah. emp. & licitus est contractus dependens à conditione fortunæ exposita, vt si nauis ex Asia venerit, si Titius Consul factus fuerit, ex l. si quis ita stipulatus, ff. de verb. oblig. vbi Paul. de Castro, & tradit Dec. cons. 115. ita ludus, in quo pecunia sorti exponitur. Præterea sortes diuisoriæ sunt licitæ, vt patet, l. sed cum ambo, ff. de iudic. & docet August. epist. 180. & 1. de doctr. Christ. c. 28. ergo etiam ludus, cum sit illis similis.

46 Ad confirmationem respondetur, colludentem non intendere proximi damnum, sed propriam vtilitatem: nam secūdum charitatis ordinem magis tenetur homo diligere seipsum, quàm proximum in ordine ad eadem bona, vt docet D. Thom. supra q. 26. a. 4. vndè tunc solùm esset peccatum mortale, cū proximus in extremam, vel grauem necessitatem conijceretur: quia tunc proximi charitati aduersaretur. Hinc illi, qui ludunt, vt proximum pecunia omnino spolient, mortaliter peccant.

47 Dubitatur quartò. Vtrum acquisita ludo prohibito sint restituenda. Aduerte, ludum alearum esse per leges Imperiales secularibus prohibitum, ex l. solent, ff de aleator. vbi solum conceduntur ludi, qui ad corporis exercitationem pertinent, vt hastæ, vel pilæ iaciendæ; idem habetur, in l. quibus, cod. tit. & in l. quod in conuiuio, cod. tit. vbi solum permittitur aliquid comestibile ludo exponere, & in auth. aleatum, C. de relig. & sump. funer. statuitur, *Vt nulli liceat aleis ludere, vel inspicere, & si contra factum fuerit, nulla sequatur condemnatio, sed solutum reddatur, & actionibus competentibus repetatur ab ijs, vel hæredibus, non obstante, nisi 50. annorum præscriptione*. Idem prorsus decernitur in legibus Hispaniæ, licèt repetitionem velint fieri infra octo dies à puncto, quod id soluit; si verò, qui promisit, illud non repetat, potest quicumq. alius illud exigere, & sibi retinere. Quod si nullus id repetat, quicumq. Iudex tenetur ex officio illud exigere, & adiudicare Fisco. Præcepit autem Carolus V. l. 10. lib. 8. nouæ collect. vt ludentes non tenerentur ad pœnam ludi, nisi intra duos menses; cùmq. hæc repetitio sit quædam pœna, non habet locum post duos menses, vt docet Gutier. de iuram. confirm. p. 1, c. 53. n. 3. Molin. disp. 5. 2. Salas dub. 4. n. 3.

48 Hæc autem repetitio solum conceditur his, qui vltra duos argenteos perdiderunt. Prohibetur etiam ludus taxillorum, & quidam cartarum ludi, in quibus fortuna plurimum valet; ars verò parum, vel nihil per Pragmaticas Regni Neapolitani. nā Prag. 6. tit. de alear. prohibetur ludus taxillorum, vbi dicitur, licitum esse furtum facere in domo, in qua huiusmodi ludi publicè exercentur; non quod furtum liceat, cùm sit intrinsecè malum, & restitutioni obnoxium, sed quia fur non punitur, vt notauit Molfes. loco cit. n. 38. esset enim iniusta lex, quæ furtum concederet; solùm ergo denegat actionem in foro

ro exteriori;in Pragm.verò 9.declarantur ludi cartarum, qui sunt liciti, & cæteri prohibentur. Est igitur quæstio. Vtrum acquisita per hos ludos sint restituenda.

49 Prima sententia est affirmatiua. Est Bonau.in 4.dist.15.p.2. ar.2.q.1. Rice.eadem dist.ar.5.q.8.Palud.q 3.a.5.conclus 2. Io.Bacon in 4.dist.22.ar.6.Panorm.in c.clerici il 2. de vit.& honest.cler.num.14.& in c.quia plerique,de immun Eccles.num.35. D.Tho.2.2. q.32.ar.7.& in 4 dist.15.q.2.ar.4.q.4. Silu.ver. ludus,q.13. Armill.eodem verb.num.5. & 6. Aliqui verò ex his Doctoribus dicunt, restitutionem esse faciendam pauperibus, cum sit turpe lucrum, & turpitudo versetur ex vtraque parte, ita Paludan & Summistæ communiter,ac etiam D.Tho.

50 Quod si dicas, per leges posse ab eo, qui amisit, repeti pecuniam amissam, ergo non est pauperibus restituendum. Respondēt, id esse verum, si non sit pauperibus erogata;si enim iam fuit pecunia pauperibus erogata, non tenetur ad aliquid amplius, ita Paludan. & quidam alij ex citatis authoribus. Alij verò dicunt,esse restituendum vero domino, & quoad hoc magis consequenter isti loquuntur: nam si per legem translatio dominij impeditur,& ille, qui perdit, tali dominio non priuatur,cum concedatur illi repetitio,non est pauperibus pecunia lucrata eroganda,sed ei,qui illam amisit,restituenda.

51 Probatur hæc sententia.Primò ex citatis Iuribus,in quibus dicitur, quod si quis aliquid in his lucratus fuerit, nulla sequatur condemnatio, & si fuerit solutum,reddatur, ergo per huiusmodi ludos non transfertur dominium. Probatur sequela: nam si transferretur dominium, deberet per Iudicem ille,qui perdidit, condemnari, nec daretur repetitio.

52 Secundo probatur. Per contractum nullum non transfertur dominium, sed talis contractus est nullus,ergo.Maior patet ex superius dictis. Minor probatur :nam eo ipso, quo lex aliquem contractum prohibet,reddit illum nullum, ex l. non dubium, C. de legib. vbi dicitur,*Nullum n.pactū,nullam conuentionem, nullum contractum inter eos valere volumus, qui contrahunt lege cōtrahere prohibente.*& infra, *quæ lege fieri prohibentur, si fuerint facta, non solum inutilia, sed etiam pro infectis habeantur, licèt Legislator prohibuerit tantum,nec specialiter dixerit, inutile esse debere,quod factum est.* Quæ lex approbatur à Gregorio in c.Imperiali,25. q.2. vbi dicitur, *Imperiali Constitutione apertè sancitum est, vt ea,quæ contra leges fiunt, nō solum inutilia,sed etiam pro infectis habenda sint.*& de regul.iur.in 6.dicitur, *Quæ contra ius fiunt,debent pro infectis haberi.*

53 Secunda sententia asserit, acquisita per ludum prohibitum posse tuta conscientia retineri, donec parte repetente,condemnetur quis ad illa restituenda à Iudice, ita Alex.de Ales 4.p.q.24.memb.5.§.6. Gabr.in 4.dist.15.q.13.ar.1.& 2. conclus.3. Adrian.in 4.de rest.q.14. Alphons.de Castro lib.2. de potest.legis pœnal.c.2.coroll.3. Ioan.Medin. de rest.q.22.Sot.lib.4.de Iust.q.5.ar.2. Nauar. c.17 num.19.Couar.in reg.peccatum,p.2.§.4. num 8.Maior,in 4.dist.15.q.13. Martin.Ledes. 2.par.q.18. ar.8. Angles in florib.par.2. de lud.rest.Bann 2.2.q 32.ar.7. Salon.q 5. de domin.ar.6.dub.2.& alij, quos citat, & sequitur Salas de ludo,dub.5.& de legib. tract.14. disput.15 sect.8. quibus adde Sayr.lib.11. Clauis Reg.c.12.num.8. Molfes.loco cit. num.99. idem docent,Io.Andr. & Calder. in c.clerici il 2.de vit.& honest.cler. Soc.in c. inter dilectos,de excess Prælat.Clarus in praxi,§.ludus, num 7.Gamma decis.4. Addit.ad decis.Capell.Tholos.decis.192. Azeued. loco supra cit. num.93. Scacc.loco cit.num.116. Vuiggers. dub 4.

54 Probatur. Ludus solo iure naturæ spectato,est contractus licitus,& per illum trāsfertur dominium,sed leges ciuiles prohibentes ludum, non impediunt translationem dominij,ergo per ludum quantumuis prohibitum,transfertur dominium, & per consequens potest retineri pecunia lucrata. Maior patet ex dictis : nam supra probauimus,huiusmodi contractum esse licitum,si in illo debitæ conditiones seruentur ad illius iustitiā pertinentes. Minor probatur ex verbis legis: quia nullum est verbū,quod impediat translationem dominij.

55 Secundo probatur. Lex prohibens cōtractum non reddit illum ipso iure nullum, nisi illum irritet:sed leges prædictæ non irritant huiusmodi contractum, sed tantum illū prohibent, ergo non reddunt illum nullum, ergo per ipsum trāsfertur dominium,& possunt acquisita retineri. Maior communiter à Doctoribus asseritur in tract. de legib. vt est videre apud Salas loco cit.conclus.1. & probatur, quia prohibere contractum, & illum irritare,sunt distincti legis effectus, ergo possunt ab inuicem separari,ergo cum lex tantū contractum prohibeat, non cēsetur illum irritare.

56 Tertio probatur ex c.ad Apostolicā, de reg.vbi dicitur, *Quod multa facta tenent, quæ fieri prohibentur.* quod potest pluribus exemplis declarari : nam habens votum simplex castitatis prohibetur contrahere matrimonium,& tamen contractum tenet,c.si vir, & c.vouentibus,27.dist.Matrimonium etiam contractum tempore ab Ecclesia interdicto, valet.Professio facta ante annum probationis olim

olim erat prohibita, non tamen nulla, nunc autem est irrita: quia Concilium Tridentinũ id statuit.

57 Demùm probatur. Nam etiam si leges prædictæ impedirent translationem dominij, non essent quoàd hoc vsu receptæ: nam, vt multi Doctores docent, licèt consuetudine introduci non possit, vt alearum lusus sit simpliciter licitus. Quod intelligẽ de ludo superfluo. Potest tamen introduci, vt amissa ludo non sint obnoxia restitutioni, ita D. Th. dicta q. 32. ar. 7. ad 2. Card. & Imol. in dicto c. clerici de vit. & honest. cler. vbi Bald. ait, esse consuetudinem totius mundi, Rocc. de Curte in c. fin. de consuet. Clar in §. ludus, loco cit. Molin. disp. 513 & alij, quos citat, & sequitur Salas dicta dub. 5. & hæc legum abrogatio procedit, tàm quoàd lu li qualitatem, quàm quoàd quantitatem pecuniæ amissæ: nam in Regno Neapolitano extat Pragm. 2. de aleat. in qua præcipitur, vt non possint ludo exponi plus quam decem ducati spatio 24. horarum, & etiam si ludatur pecunia credita.

58 Ad primùm pro opposita sententia, negatur sequela. Ad probationem respondetur, legem tantum negare actionem in iudicio vincenti in huiusmodi ludis; & ideò præcepit, vt Iudex non cogat illum, qui perdidit, ad soluendum, & ei, qui soluit, actionem concedit, vt possit pecuniam amissam, & solutam repetere, non tamen impedit translationem dominij. Nullum enim est verbum, quo talis effectus significetur; & cum leges istæ sint odiosæ, debent strictè interpretari; cum enim lex vult translationem dominij impedire, clarè id exprimit.

59 Ad secundùm negatur minor. Ad probationem, variè Doctores respondent dictis Iuribus, vt est videre apud Salas loc. cit. & Suar. lib. 5. de legib. c. 28. vbi latè hanc quæstionem pertractat. Verum lex eo ipso quod aliquem actum prohibet, talis actus sit nullus? Nam aliqui dicunt, legem illam non obligare, nisi in terris Imperio subiectis. Verùm ex hoc sequeretur, in illis non transferri dominium per ludum, ac etiam in terris Ecclesiæ subiectis; cùm lex illa sit canonizata per Pontificem, vt patet ex citatis Iuribus. Alij dicunt, legem illam non reddere irritũ contractum in foro conscientiæ, sed tantum in foro exteriori.

60 Sed neque hæc responsio satisfacit. Quia lex iusta si non fundetur in præsumptione, obligat in vtroque foro: neque lex illa est pœnalis, vt putauit Suar. sed præceptiua; nec contractus irritatio est pœna aliqua positiua, quæ actum hominis requirat, & ideò hunc effectum lex per se ipsam operatur; & est veluti quædam generalis irritatio omniũ actuum, qui per leges prohibentur. Quod ex eo patet: nam si verba in tali lege posita, in lege aliqua particulari, quæ actum aliquẽ prohiberet, ponerentur; nemo negaret pro illa reddi actum nullum, etiam in foro conscientię, ergo idem dicendum, cùm per illam legẽ, hoc vniuersaliter decernitur.

61 Respondetur ergo quoàd ludum attinet. Estò per leges dominiũ translatum impediretur, esse quoàd hunc effectum huiusmodi leges abrogatas, vt dixi. Quod ex eo patet, quod Magistratus, & Iudices vident multos ludere, nec ad restitutionem compellunt, nec Prælati, & concionatores id præcipiunt, aut docent, nec confessores verbis restitutionem præcipiunt eorum, quæ in dictis lucrati sunt, ità Sayr. loco cit. Armill. & Rosell. verb. ludus. Et fortè, D. Thom. tempore non erat certum, has leges contraria consuetudine esse abrogatas, & ideo contrariam sẽtentiam est sequutus. Nam in illa responsione ad secundum, dicit, lucrata in ludo esse restituenda, nisi leges ludum prohibẽtes sint abrogatæ; quamuis Salon. velit, D. Thom. solũ negare per ludum transferri dominium perfectum, & absolutum, cum sit per Iudicem reuocabile parte petente. Verùm prima expositio est magis ad mentem D. Th.

62 Vel secundo potest responderi, contractum lege prohibitum reddi nullum, nisi ex verbis legis prohibentis oppositum colligatur, vt in præsenti accidit; cum enim lex concedat ei, qui perdidit, actionem repetendi apud Iudicem id, quod amisit, & statuat tẽpus, infra quod reperi possit, satis iudicat per talem contractum fuisse verè translatum dominium: nam aliàs non concederet actionem ad repetend. m, sed præciperet pecuniæ amissę restitutionem, tanquam iniustè acquisitæ, quod rectè Sor. & alij colligunt ex illis verbis legis, ***actionibus competentibus repetatur.***

63 Tertio respondet Molses. id esse verũ, quando lex non solum prohibet actum, sed etiam illum irritum reddit. Sed hæc expositio manifestè verbis legis aduersatur, vt patet ex illis verbis, ***licèt Legislator prohibuerit tantum.*** Et ideo in priori responsione sistendum.

64 Dices. In dicta Auth dicitur, vt non fiat præscriptio pecuniæ ludo acquisitæ ante 50. annos, ergo non transfertur dominium. Nam qui alicuius rei dominium habet, præscriptione non indiget.

65 Respondetur, esse ibi sermonem de præscriptione quoàd forum exterius. Vel secundo respondetur, non præscribi rem ludo acquisitam, sed actionem repetendi, quæ non conceditur ei, qui perdidit post 50. annos de iure communi, & post octo dies de iure Castellæ, quamuis Molin. & Gutier. quos sequi-

tur Salas, dicant, posse illud repetere infra duos menses, si interim alius non repetit, vel iudex illud non exegit: quia tempus duorum mensium ipsi, & alijs post octo dies, est commune.

66 Hinc sequitur primò, non solum iustè victorem posse pecuniam, quam lucratus est, retinere, donec repetatur, & à iudice condémnetur ad illam restituẽdam, sed etiam si pars priuatim illius restitutionem petat, non teneri ad illam reddendam: quia solum conceditur actio repetendi in iudicio; vnde si ipse præ verecundia nolit iudicem adire, ille, qui vicit, licitè pecuniam retinet, ità Medin. de rest. q. 22. coroll. 3. Sot Ledesm. Ban. & Val. quos citat Sayr. dicto c. 12. n. 15. & 16. Molin. Less. & Rebell. quos citat, & sequitur Salas dub. 28 Molfes. num. 103. Scac. loco cit. n. 120.

67 Hinc, non licet victo per occultam compensationem sibi satisfacere, si timore, vel verecundia præpeditus non audeat in iudicio amissum repetere: quia non potest sibi ipsi ius dicere, sed solum Iudicem adire, & tùc solum licita est compensatio, quando aliquis mihi debet, quod est meum actù, ità authores citati; quamuis Andr. q. 12. de rest. oppositum sentiat; sed opposita sententia est communis. Sententia autem Adriani solum posset esse vera, si victor iniustè victum impediret, ne amissa repetat in iudicio, vel fraude: quia tunc posset se indemnem reddere per occultam compensationem. Nam iniustè impediẽs aliquem ab eo, quod illi ex iustitia est debitum, tenetur damnum illatum recompensare, ità Molin. & Less. loco cit. Salas dub. 27.

68 Confirmatur: nam actio repetendi non competit victo iure naturali, sed positiuo, ergo ea tantum via, potest amissa recuperare, quam lex humana præscribit, sed hęc solum concedit, vt competentibus actionibus possit amissa repetere, ergo non potest alia via illa recuperare: nam ante sententiam Iudicis pecunia amissa non est illi debita. Nam repetitio conceditur in pœnam transgressionis legis: Pœna autem non debetur ante sẽtentiam, & ideo victus furtum committeret, si quod amisit, priuata authoritate acciperet.

69 Non placet autem, quod ait Sayrus, huiusmodi leges esse abrogatas, etiam quoàd ius repetendi. Quia lex non tollitur per non vsum, sed per actus contrarios, & ideo licèt nullus pecuniæ amissæ repetitionem petat in iudicio, non per hoc censetur lex abrogata, in ordine ad hunc effectum; sed est necessarium, vt per Iudicem parti petenti negetur repetitio; non enim lex obligat ad repetendum, sed actionem victo tribuit, vt rectè docet Molin. loco cit. & post alios Salas dicto dub. 5. Quod si consuetudine ludus fiat licitus, tunc non dabitur actio repetendi, ita Clar. lib. 5. recep. sentẽn. §. Ludus, Scac. nu. 122. Quia hæc actio datur perdenti ludo prohibito. Addo contra Scacc. ibid. tunc dari etiam actionem vincenti: quia hæc datur ex ludo licito. Sublata enim causa, tollitur effectus.

70 Sed petes primò. An petẽte victo repetitionẽ coram iudice, si desint testes, teneatur victor à iudice interrogatus veritatem fateri, nimirùm se in ludo prohibito pecuniam illam lucratum fuisse. Affirmat Salon. loco cit. Sayr. lib. 11. cap. 13. num. 13. Less. lib. 2. cap. 26 num. 21. Molfes. loco cit. num 166. qui malè pro eadem sententia citat, Molin. & Salas. Probat Less. quia hæc lex non est pœnalis, sed dispositiua; nè homines rebus suis per ludum priuentur, cum magno Reipublicæ incommodo.

71 Confirmatur: nam si victor in pœnã delicti condemnaretur ad restitutionem lucri, non deberet restitutio fieri victo, qui fuit particeps delicti, sed Fisco; sicut cum aliquid datur pro homicidio, vel adulterio. Oppositam sententiam, puto probabiliorem, quam tenet Molin. disp 514. & sequitur Salas dub. 27. Quia non tenetur quis contra se ipsum testimonium ferre, nisi iuridicè interrogetur; sed non interrogatur iuridicè, nisi adsit semiplena probatio, vt communiter docent Doctores, & nos suo loco dicemus, ergo. Nã etiam si per legem detur actio repetendi, nõ tamen cogitur principalis ad veritatem fatendam: quod si iudex cogat illum iurare, poterit æquiuocatione vti. His addo, quod etiam si probatus fuerit ludus, si non est semiplenè probata quantitas pecuniæ, quam lucratus est, non tenetur illam fateri, & hanc sententiam probabilem censet etiam ipse Lessius.

71 Nec obstant rationes in contrarium allatæ. Nam etiam si lex illa non sit purè pœnalis, vult tamen lex, vt nemo cogatur restituere, nisi per sententiam iudicis damnetur, & non potest quis damnari, nisi constet de pecunia lucrata: reus autem non tenetur hoc fateri, nisi iuridicè interrogetur: nam aliàs etiam ante sententiam teneretur restituere.

72 Ad confirmationem respondetur, discrimen esse. Quia in illis delictis lex pręcepit, vt acceptum restituatur Fisco; in ludo vero, vt restituatur parti.

73 Secũdò petes. An si quis fauore, vel precibus à iudice obtineat, vt repetitionem deneget, peccet, & teneatur restituere.

74 Respondetur affirmatiuè. Cum enim iudex iniustè actionem denegat, non solum tenetur ipse damnum recompensare, sed etiã ille, qui est causa, vt hoc agat; quia cooperatur iudicis iniustitiæ. Si quis verò absq; vlla vi, fraude, aut dolo, precibus, vel rationibus suadeat victo, nè repetitionem petat, non tenc-

netur aliquid restituere. Quia scienti, & volenti nulla fit iniuria; potest etiam cum parte ante iudicis sententiam concordare, partem lucri restituendo, nè totum repetat, eritque huiusmodi trāsactio licita; cum onerosum sit victis, & indecens existimetur pecuniam victam in iudicio repetere, & talis iuris cessio est pretio æstimabilis; vndè licitū est victo alteri comminari, se in iudicio pecuniam amissam repetiturum, nisi partem reddat.

75 Dicit tamen Molin. loco cit. quod ille, qui ob verecundiam, infamiam, vel aliam causam, non erat pecuniam amissam repetiturus, & animum repetendi finxit, vt alius deterritus partē lucri restituat, non potest in conscientia partem illam retinere: quia aliū tali simulatione decepit, & re sua spoliauit, idemque docet Salas dub. 28. & Filiuc. tract. 37. c. 5 n. 77.

76 Verum ego censeo, posse illud iustè retinere: quia cùm verè ius repetendi habeat; & tale ius sit pretio æstimabile, licitè potest aliquid pro illo accipere; non enim simulatio illa reddit transactionem iniustam: quia non tenetur animum suum alteri manifestare; & cum ille merus sit iustus, non reddit transactionem illicitam. Vt patet in eo, qui aliquid accipit ab eo, quem potest iustè accusare, nè illum accuset.

77 Dubitatur sexto. An ille, qui, credito, aliquid ludo prohibito amisit, teneatur in conscientia illud soluere?

78 Prima sententia est negatiua. Est Adr. in 4. trac. de rest q. 15. Sot. lib. 4. q. 5. a. 2. Nauar. in manual. cap. 20. num. 17. Couar. in reg. peccatum, p. 2. § 4. num. 8. Angles in flor 4 sen. p. 2. q. de lud. rest dub. 6. Tol. lib. 5. c. 27. Molin. disp. 515. & aliorum, quos citat, & sequitur Sanch. lib. 6. de matrim. disp. 38. Est etiam Less. lib. 2. cap. 26. & aliorum, quos citat, & sequitur P. Dian. tract. 3. miscellan. resol. 8. Vuiggers. dub. 4.

79 Probatur, ex d. Auth. alearū, C. de relig. & sumpt. fun. dicitur, quod si quis aleis luserit, ***nulla sequatur condemnatio***, idest victus non cogatur soluere, ***sed solutum reddatur***, ergo licitè potest non soluere, & per consequens non tenetur. Confirmatur, nam talis esset frustratoria, cùm perdenti concedatur repetitio, & inutilis circulus est vitandus.

80 Secundo, cui conceditur actio ad repetēdum, conceditur etiam exceptio, vt exigenti non soluat, vt habetur, in l. inuitus, §. cui damus, ff. de regul. iur. l. creditori, C. de pact. & in reg. qui ad agēdum, de reg. iur. in 6. Cùm ergo perdenti concedatur actio ad repetendum, conceditur etiam exceptio ad nō soluendum.

81 Secunda sententia est affirmatiua. Est Alphons. de Castro lib. 2. de potest. leg. pœnal. cap. 2. coroll. 3. Ioan. Medin. de rest. q. 22. coroll. 2. Martin. Ledesm. 2. p. 4. q. 18. ar. 8. Bann. 2. 2. q. 32. ar. 7. Salon. 2. 2. q. 5. de domin. ar. 6. dub. 3. conclus. 2. Cordub. in sum. q. 94. Valen. disp. 5. q. 6. p. 5. dub. 8. Rodriq. p. 1. sum. c. 189. conclus. 9. Sayr. lib. 11. cap. 13. in fin. Azor. p. 3. lib. 5. c. 24. q 7. Garz. de contr. lib. 2. c. 19. Rebell. p. 2. lib. 12. q. 8. n. 6. & 7.

82 Dico primo. Qui aliquid, credito, amisit, seclusa lege positiua, tenetur soluere id, quod perdidit. Probatur, nam omnis promissio de re licita à parte acceptata, de iure naturæ est implenda, vt supra diximus; sed talis promissio est licita, & non solum est à parte acceptata, sed est promissio mutua, & ex causa onerosa, ergo est implenda; quod maximè robur habet, quando alius lusit pecunia numerata; idem dicendum, quando lex ludum prohibēs, esset contraria consuetudine abrogata.

83 Dico secundo. Si is, qui perdidit, credito, iurauit se soluturum, tenetur pecuniam amissam soluere, non obstante quacumque lege positiua, nedùm prohibente, sed etiam irritante huiusmodi promissiones. In hac etiā conclusione omnes conueniunt. Ratio est: quia iuramētum semper seruari debet, quotiescumq; seruari potest sine dispendio salutis æternæ, vt habetur in c. si vero, & c. cum contingat, de iureiur. sed soluere pecuniam amissam, est res licita, ergo.

84 Confirmatur. Nam, qui iuramēto promisit soluere vsuras, tenetur illas soluere ob iuramenti religionem, etiam si vsurarius peccet illas accipiēdo, ex c. debitores, de iureiur. ergo à fortiori tenetur soluere, qui iurauit soluere pecuniam, credito, amissam, cum victor possit illam licitè recipere, & illius dominium acquirere. Potest autem post solutam pecuniam illam repetere: quia hoc illi per leges conceditur, nisi iurasset non solum soluere, sed etiam non repetere: quia tunc illam repetere non posset. Idem dicendū, si antequā luderent, beneficio repetitionis renūciassent: nā quamuis aliqui velint, nō posse illi renunciari: quia publicum bonum cōcernit, verius est, id fieri posse: quia principaliter concernit bonum priuatum, & quilibet potest proprio beneficio renūciare, ita Sot. Azor. & Cordub. superius citati, & Salas dub. 26. quod etiam tenet Rebell. p. 2. lib. 12. q. 2. Quādo promissio non est per fraudem extorta, & quando tanta bonōrum iactura non interuenit, vt propter detrimentum familiæ, vel creditorum, peccatum sit, promissionem implere; quamuis oppositum teneat, Les. & Couar.

85 Sed petes, An possit victus absolutionem iuramenti petere, & non soluere, etiam si iurasset non repetere? Aliqui dicunt, posse adhuc

adhuc relaxationẽ iuramenti petere, ità Gut. de iuram.p.1.c.53.n.9.& alij, quos citat, & sequitur Salas d.dub.26. quibus adde Molfesi.n. 111. Probãt, quia licèt promissio illa licitè seruari possit; cùm tamen sit contra legẽ huiusmodi contractum prohibentem, poterit Superior dictum iuramentum relaxare: nam etiam si agatur de alterius præiudicio, potest Superior rationabili causa existente, iuramenti vinculum relaxare. Quia obligatio iuramẽti non pertinet ad virtutem iustitiæ, sed ad virtutem religionis, & proinde Superior illud relaxans, nullum infert præiudicium tertio. Est autem iusta causa illud relaxandi, quãdo promissio iuramento firmata legi aduersatur. Hæc sententia probabilis est; oppositam tamen puto probabiliorem, quæ asserit, posse iuramẽtum hoc relaxari, quando quis solum iurauit soluere: quia tunc nullum tertio infertur præiudicium. Quia post solutionem potest repetere, secus vero est si iurauit non repetere, ita Molin. & Rebell. loco cit. Less. dicto cap.26.num.27. Sanch. in sum. lib.3. c.12. nu.21, & 65. fauet Suar. tom.2. de Relig. lib. 2. cap 25. num 11. idem docet Filluc. tract. 37. cap.5. nu.85. Ratio est: quia per iuramentum ità redditur firma illa promissio, vt nullo pacto reuocari possit. Et quando contractus iure positiuo est nullus, si nulla adest turpitudo ex parte recipientis, ità confirmatur iuramento, vt sit omnino firmus, vt patet ex c. quamuis pactum, de pact. in 6. & latè probat Sanch. dicto c.12.

86 Quando autem contractus iuramento firmatur, tunc oritur ex illo obligatio iustitiæ, & ideo relaxari non potest, cum talis relaxatio cedat in præiudicium tertij. Et per hæc patet ad fundamentum contrariæ sententiæ: quia, vt dixi, ex tali iuramento firmatur contractus, & oritur obligatio iustitiæ.

87 Aduertè tamen, Gutier. idcircò dixisse, posse tale iuramentum relaxari: quia censet, vincentem pecunia credita in Regno Castellæ teneri ad restituendam pecuniam, quã lucratus est, quod alij negant, vt videre est apud Salas dub.26. n.6.

88 Dico tertio. De iure ciuili communi, qui aliquid, credito, perdidit, tenetur pecuniã perditam soluere. Est authorum, quos citaui pro secunda sententia. Probatur, promissio illa iure communi non est irrita, ergo tenetur, qui promisit, illam implere. Antecedens patet ex dictis. Nam iure communi non irritatur ludi contractus. Sequela patet ex prima conclusione: quia cum iure positiuo non irritetur talis promissio, tenetur ex iure naturali illam seruare, sicut teneretur illam seruare, si nullum esset ius positiuum.

89 Respondet Molin. contractum esse validũ, & pecuniam amissam esse victori debitam, nisi perdens velit priuilegio legis vti, quæ illi concedit nõ soluere, si velit excipere, allegans se non teneri ad soluendum. Sed contra: nam lex non concedit, vt non soluat, sed solum, vt possit solutũ repetere; & licèt nõ possit illũ iudex cogere ad soluendum in foro exteriori, in foro tamen conscientiæ tenetur promissionem seruare; vnde si de facto soluat, vt Molin. fatetur, qui vicit, dominium pecuniæ acquirit, & licitè retinet, quamuis habeat, qui soluit, actionem repetendi.

90 Dices ex Less. parum est non cogi in foro exteriori, si interim cogitur in consciẽtia soluere; idcircò enim vult non cogi: quia vult non soluere, ne victor fruatur lucro. Vnde in textu Græco redditur irrita omnis cautio data super aleæ lusu, ergo vult ex aleę lusu nullam nasci obligationem soluendi.

91 Respondetur, prædictam legem solũ forum externum respicere, in quo sicut principalis non tenetur soluere, ità nec fideiussor; in foro tamen conscientię tenetur ille, qui perdidit, promissionem implere: nam ex illa oritur naturalis obligatio. Nec ex eo, quod redditur irrita cautio, irritatur etiam promissio: nam si cautio esset valida, posset quis contra fideiussorem agere, cui non conceditur actio repetendi, & vana esset legis prohibitio.

92 Secundo probatur. In ludo debet seruari æqualitas; sed si duo ludant, alter pecunia præsenti, & alter data fide, solum fide, si hic lucratur, acquiret dominium pecuniæ præsentis, ergo etiam ille acquiret verum ius, vt pecunia promissa sibi soluatur, aliàs non seruaretur æqualitas.

93 Confirmatur: nam qui ludit pecunia præsenti, tenetur soluere, ergo etiam ille, qui data fide. Probatur sequela: nam leges nullum faciunt inter vtrumque discrimen.

94 Respondet Molin. quod ille, qui sic ludit, debet sibi imputare, quod voluerit sic ludere, non obstante legis priuilegio: quia volenti, & consentienti nulla fit iniuria. Sed cõtra. Quia de essentia ludi est, vt ęquale sit colludentium periculum; sed non esset tale, si alter posset lucrari, si vinceret, & posset non soluere, si perderet, ergo. Nec obstat lex positiua: quia hoc non statuit, & si statueret, esset iniusta, cum hoc sit contra æqualitatem iustitiæ. Nec etiam obstat, quod ille, qui præsẽti pecunia ludit, potest etiam ipse repetitionem petere: quia hoc non sufficit ad iustitiæ æqualitatem seruãdam. Quia plus est non teneri ad soluendum, quã posse repetere. Vnde rectè Salon. loco cit. ait, quod quando ludens pecunia promissa non tenetur soluere, nec etiam potest lucrari ab eo, qui pecunia præsenti ludit, nisi cum iuramento renunciet iuri, quod illi secundum leges competit non sol-

soluendi; & si aliquid lucretur, tenetur restituere: nam aliàs talis contractus esset iniustus. Hinc si aliquis ludat ludo prohibito, habens animum non soluendi, vel repetendi, nõ potest lucrari.

95 Dico vltimo. Iure municipali Castellæ, qui aliquid, credito, perdidit, non tenetur pecuniam amissam soluere; etiam si ludus sit licitus, & etiam si ludat dato pignore, vel fideiussore, ita Salas dicto dub.26. nu.5. Extat enim de hac re, lex peculiaris Caroli V lata anno 1518. quia per illam redduntur irritæ omnes promissiones, quæ lex est æquissima: quia solent colludentes, postquam ludo incaluerint, sine modo ludere, & ex hoc in magnã paupertatem deuenire. An autem ex vi talis legis, si perdens soluat, teneatur alijs quod lucratus est, restituere in foro conscientiæ, dubiũ est? Affirmat Sot. lib.4. de iust. q.5. ar.2. Alazar. in lib de lud c.30. Medin. lib.1 summæ, cap.13. §.29. Gutier loco supra cit. & tutiorẽ, dicit Lopez lib.2. de contr. cap.22. & probabile m, censet Sanch. lib.1. de matrim. disp.31. num.1. idem docet Cordub. in sum. q.91. Castro lib.2 de lege pœnal. cap.2. Conitol. lib.3. q.1. n.6. & q.11. n.3.

96 Oppositam sententiam, tenet Sanch. loco cit. qui plures alios citat. Probant aliqui: quia tũc perdens censetur renunciare beneficio legis, ac proindè donare. Verùm præsumitur quis rẽ suam velle donare; quod maximè verum est, quando lege irritante contractum ignorat. Probat Sanch quia leges irritant promissionem, non tamen impediunt dominij translationem, nec reddunt recipientem inhabilem ad retinendum.

97 Sed hæc ratio non videtur satis firma: quia lex irritans contractum efficit, vt nulla ex illa oriatur obligatio, nec ciuilis, nec naturalis, vt ipsemet Sanch. fatetur eodem lib.1. disp.7. ergo id, quod soluitur, indebitè soluitur, ergo non potest licitè retineri. Aliter probat Salon. & Salas loco cit. post Barthol. Medin. quia lex illa non intendit obligare ad restitutionem lucri, si solutum fuit; & si hoc intendat, non fuit in eo sensu vsu recepta, vel saltem fuit contraria consuetudine abrogata: Nam personæ nobiles dedecori reputãt, si solutum restituatur; & hæc ratio mihi magis placet: Et hanc sententiam præter authores, quos citat Salas, tenet etiam Filluc. loco cit. num.83.

98 Ad primùm pro prima sententia negatur sequela: nam aliud est iudicem non posse perdentem condemnare ad soluendum, aliud est non teneri ad soluendum, nec vnum ex alio sequitur; sicut licèt possit in iudicio repetere, non tamen potest compensatione vti: quia pecuniæ restitutio non est illi debita, nisi post sententiam; ita licèt iudex non possit illum ad soluendum cogere: quia lex positiua hoc prohibet, tenetur tamen soluere, vt promissionem impleat: quia iure naturali tenetur illam implere: quia hæc obligatio respicit forum conscientiæ; actio vero iudicis respicit forum extetius.

99 Ad confirmationem respondetur, talem solutionem non esse frustratoriam, cùm per illam, qui vicit, actũ pecuniæ dominium acquirat, & possit contingere, vt perdens soluta pecunia, postea non repetat, & saltem ad hoc deseruit, vt seruetur inter colludentes æqualitas: nam etiam ille, qui præsenti pecunia ludit, potest repetere, & tamen, vt dixi, tenetur soluere, nec talis solutio est frustratoria: quia nunquam est frustratorium seruare fidem.

100 Ad secundùm respondetur, actionẽ, & exceptionem idem forum respicere; sicut igitur potest ille, qui perdidit, post solutam pecuniam, illam in iudicio repetere, ita potest antequàm soluat, iudicem adire, & excipiendo, legis beneficio vti; dicens se esse alterius debitorem ex ludo, & iudicis officiũ implorare, vt ipsum ab obligatione soluendi liberet, vt docet Valen. disp.5. q.6. p.5. Salas dicto dub.26. Quamdiù vero iudicem non adit, vel adire nolit, tenetur soluere, ita Salas loco cit. qui asserit, posse interim, dùm res agitur, solutionem differre Quod puto verum, si res breui tempore terminetur, aliàs teneretur prius soluere, vel pecuniam apud iudicẽ deponere.

101 Aduertè, in Regno Neapolitano, vt refert Molsef. loco cit. num.113. fuisse per Ducem de Alcalà, tũc Regni Proregẽ in Prag.1. de aleatoribus, de anno 1568. die 15. Ianuarij prohibitum ludere, credito, quolibet ludo, & pecuniam colludentibus mutuare, etiam recepto pignore, vel apoca bancaria; & si quis contra fecerit, perdens in tali ludo, vel pecuniam mutuo accipiens, non tenetur soluere. Nec propterea infidelis habeatur, nec aliquã infamiæ notã incurret, redditq; irritas quascumq; promissiones cõtra prædictæ legis dispositionem factas, ità vt non possit quis illarum virtute ad soluendum in quocumque Tribunali per quemcumq; Iudicem compelli. Et hæc Pragmatica fuit renouata per Comitem Beneuenti die 16. Aprilis 1603. vt in Pragm. 10. de aleatorib. Ex quo sequitur, non posse victorem pecuniam lucratam retinere, sed teneri ad illius restitutionem, cùm ex cõtractu nullo nulla oriatur obligatio. Futat tamen Molsef. requiri sententiam iudicis: quia licèt lex irritet contractum, non videtur impedire translationem dominij. Sed non placet: quia per contractum nõ transfertur dominium; vnde si huiusmodi leges quoad hoc essent vsu receptæ, teneretur victor restituere; quamuis probabile sit, non esse quoad hoc

vsu

vsu receptas, vt de lege Hispaniæ diximus.

102 Dubitatur sextò. An ludus cum personis non habentibus potestatem alienandi, teneatur restituere? Pro quęstionis solutione, aduertè, plures esse personas, quæ carent potestate alienandi. Nimirùm filiusfamilias, pupillus, & minor sine authoritate tutoris, & curatoris, item religiosi, & serui, cum sint alterius potestati subiecti, de singulis dicendum.

103 Dico primo. Ludens cum personis, quæ non habent potestatem alienandi, si aliquid lucretur, tenetur illud restituere. Probatur: quia tales non possunt dominium pecuniæ in alium transferre, cùm non sint illius domini. Confirmatur: nam sicut non possunt aliquid donare, aut alio contractu alienare, ità nec ludo exponere.

103 Aduertè tamen quoad filiosfamilias, quod sicut possunt de bonis castrensibus, & quasi castrẽsibus disponere, vt supra diximus disp.6.sect.4 dub.5. quia illorum dominium ad ipsos pertinet; ità possunt huiusmodi bona ludo exponere. Idem dicendum de bonis aduentitijs, quorum vsusfructus ad patrem non pertinet: quia respectũ illorum habent plenum dominium. Quòad bona profectitia, certum est, non posse illa ludo exponere: quia illorum dominiũ est apud patrem. Idem dicendum de bonis aduentitijs, in quibus pater habet vsumfructum: quia licèt dominium proprietatis spectet ad filium, non potest tamen illa alienare: quia patrem vsufructu priuatet, & per consequens nec etiam ludo exponere, ità Molin.disp.519. Rebell.2.p.lib.12. q.4. Less.lib.2.cap.26.dub.5. Salas dub.9. Molfes. qui alios citat n.60.& seq.

104 Aduertè tamen, quod filiusfamilias, vt possit de bonis prædictis ludere, necesse est, vt sit pubes: nam aliàs, sicut nõ posset prędicta bona alienare sine consensu tutoris, ità nec ludo exponere, vt infra latius, ita authores citati.

105 Limitatur conclusio, quando filius luderet ex consensu tacito, vel expresso patris, præcipuè de bonis aduentitijs: quia per huiusmodi consensum censetur pater remittere vsumfructum, quem habet in huiusmodi bonis, ità authores citati. Cẽsetur autem huiusmodi vsumfructum condonare, si sciens, talium bonorum vsumfructum ad ipsum spectare, illius administrationem filio permittat: nam si hoc ignoret, non censetur sibi pręiudicare, ita Molin. & Salas loco cit. Addit Molin. hoc esse verum, etiam si nollet filium ludere; quod aliqui limitant, nisi pater vellet filium non alienare ea bona, si luserit. Verum quòad bona aduentitia mihi placet sententia Molin. Nam eo ipso quod pater concedit illi talium bonorum administrationem, videtur illi cedere vsumfructum, & per consequens efficitur illorum dominus, & potest illa ludo exponere.

106 Quòad bona vero profectitia, etiam si filius illorum administrationem habeat, & cum illis negotietur, non censetur per hoc pater tacitè consentire, vt illa ludo exponat: quia solent parentes ludum in filijs detestari; immò quando vident ludis vacare, solent etiam à negotio remouere, & peculium auferre, nisi ludus esset moderatus. Hinc quando patris consensus nõ præsumitur, tenetur victor pecunias lucratas restituere: debet autem de patris consensu constare probabilibus coniecturis. Quod si filiusfamilias ludat de pecunia mutuo accepta ab alio, non tenetur victor restituere: quia filiusfamilias non obligatur ex mutuo, nec pater tenetur pecuniam mutuatam restituere Quod maximè verum est, quando quis mutuauit ad ludendum, vel scit in ludis insumendam; debet enim sibi imputare, quod pecuniam illi mutuauerit.

107 Addit Molin.d.disp.519 ꝙ etiã si filiusfamilias ludat sine patris licẽtia de bonis aduẽtitijs mobilibus, quorũ vsusfructus pertinet ad patrem, nõ teneri lucrantem ad restitutionem: quia cùm ad filium pertineat dominium directum, poterit victor id, quod vicit, retinere pro debito, quo filiusfamilias manet illi obligatus iure naturali ex ludo. Et hanc sententiam probabilem putat, Less. Molfes. verò nu.65. ait, patrem posse contractum rescindere, & rem lucratam repetere. Quod si rescissionem non petat, posse victorem illam retinere. Mihi tamen verius videtur, nõ posse victorem rem lucratam retinere, cùm filiusfamilias non potuèrit de tali re in præiudicium patris disponere; & ideo si pater velit rem lucratam sibi restitui, tenetur victor in foro conscientiæ illam restituere ante iudicis sententiam, & rescissionem contractus, ità Less. loco cit. num.34. & Azor.p.3.lib.5. c.6. & ità docet etiam Filluc.tract.37.c.7.nu.111. Quando res amissa esset magni valoris, ità vt pater censeretur inuitus, remanet tamen filiusfamilias obligatus victori de euictione. Vnde non videtur loqui consequenter Salas dub.9. num.4. dum ait, filiumfamilias de his bonis ludentem peccare mortaliter, & non teneri ad restitutionem; cùm enim hoc peccatum aduersetur iustitiæ, necessariò ad restitutionem obligat.

108 Dices. Non est credibile, patrem velle obligare filium ad restitutionem vsusfructus sibi, vel fratribus, cum eius emolumentũ modicum sit.

109 Respondetur, ex natura rei ad restitutionem obligari: quia damnum, patri, & fratribus infert contra iustitiam; potest tamen

men à restitutione excusari, si pater implicitè, vel explicitè restitutionem códonet; quod pendet ex coniecturis, ex quantitate scilicet in perdente, & patris conditione, & qualitate.

110 Limitatur secúdò, quando filius est in domo paterna, & plus lucratur, quàm pater pro illo insumat: exercendo aliquod opus mechanicum; vel aliquod exercitium vile. Nã si aliquid sibi reseruet, & ludo exponat, est pater irrationabiliter inuitus, si nollet pecuniã illam filiũ ludo exponere. Idem dicendũ, cum solet lucrum illud consentiente patre, in alias res expendere pro libito, vel cum pater lucrũ illud non exigit; hac enim implicitùm patris consensum arguunt, ità post Rebell. & Molin. docet Salas loc. cit.

111 Limitatur tertiò, quando pater est diues, & non plus ludat etiam de bonis patris: quam soleant ludo exponere cæteri iuuenes modesti eiusdem conditionis. Ità Rebell. loco cit. & Salas dub. 11. quamuis Azor. loco cit. q. 6. videatur id negare. Ratio est, quia pater debet filio non solum alimenta, sed etiam ea, quæ ad honestam recreationem sunt necessaria; immò tacitè censetur in eiusmodi ludum consentire. Addit Salas, quod quando opes paternas auget, mercaturam exercendo, vel alia ratione laborando, & plus patri lucrando, eo plus potest in ludo insumere. Quod est verum, quando eiusmodi côditionis homines solent hæc agere, aliàs non: quia mercatores solent minus, quam alij ludo vacare, & eorum parentes solent quòad hoc esse magis inuiti.

112 Limitatur quartò. Quando filius extra domum paternam versatur in scholis, Curia, vel alio loco, administrando patris negotia: nam si aliquid illi superest ex alimentis à patre assignatis, potest illud ludo exponere; dummodò alimenta respectù sui status non sint excessiua, & talis excessus dominium in alium transfert. Quod si alimenta non sint determinata, adhùc potest filiusfamilias aliquid modicum ex præsumpta patris licentia ludo exponere. Ità Sot. lib. 4. de Iust. q. 5. ar. 2. Nauar. cap. 20. num. 12. Alcozer. de lud. c. 14. Molin. disp. 242. Ban. 2. 2. q. 32. ar. 7. & alij, quos citat, & sequitur, Salas dub. 9. qui dicunt, posse quotannis insumere quatuor, vel quinque ex centum aureis, quos illi pater tribuit ad sui sustentationem: quia censetur pater hoc ratum habere, cum hoc sit necessarium ad honestam animi recreationem. Quod si maiorem summam ludo exponat, tenetur vincens, excessum restituere.

113 Addit Sot. non posse filiumfamilias plus ab alio lucrari, quam ipse possit perdere. Nam aliàs non esset æqualis colludentium conditio, neq; æquale periculum: & eandem sententiam tenent vniuersaliter, quòad omnes colludentes, Io. Medin. de rest. q. 22. Castro 2. de lege pœnali, cap. 2. corol. 2. Arag. 2. 2. q. 32. ar. 7. Molin. tom. 2. disp. 511. & alij, quos citat Salas dub. 13. Oppositam sententiam tenet, Nauar. cap. 20. num. 12. Lopez. 2. de cótr. cap. 21. Ledesm. 2. p. sum. tract. 31. c. 2. Bann 2. 2. q. 32. ar. 7. Rebell. de oblig. iust. p. 2. lib. 12. q. 4. sect. 1. Azor. tom. 3. lib. 5. cap. 29. q 5. & 6. Graff. in suis decis. p. 1. lib. 2. cap. 122. num. 6. Gait. de offic. Sacerd. tom. 2. p. 2. lib. 5. c. 2. Tol. lib. 5. cap. 27. Sanch in sum. tom. 2. lib. 7. c. 19. num. 85. Dian de contr. resol. 67.

114 Verùm distinguendum censeo. Nam, vel duo tantum simul ludunt, vel plures. Præterea, vel est sermo de vnico alearum iactu, vel de toto ludo. Si duo tãtum simul ludunt, non potest quis plus lucrari, quam perdere in illo iactu, & hoc dictum, sufficienter probat ratio Sot. & in illo conueniunt vtriusque sententię authores, vt docet Salas loc. cit. Limitat hoc Azor. post Garz. quando ille, qui maius habet capitale, seu, vt vulgo dicitur, *resto*, in sponsione aliqua illud exposuerit cótra minus; tunc enim, qui habet capitale minus, potest acceptare sponsionem, & capitale maius lucrari; si timor perdendi excedat spẽ lucrandi, idem docet, Bonac. de contract disput. 2. q. 3. p. 2. num. 19. & Bartholom à Sancto Fausto in specul. confess. disp. 32. q. 36. n. 3. Dian. tract. 3. miscell. resol. 40. Quando ille, cuius pecunia maior est, cognouit inæqualitatem, & consentit; quod quasi semper euenit, vt patet ex communi vsu ludẽtium: quia sic videtur vsu receptum in sponsionibus, in quibus aliquando aliquis minorem quantitatem pecuniæ exponit, quam alter.

115 Confirmant aliqui: quia tunc censetur alter excessum donare. ita Rebell. Lop. & alij: quia scienti, & volenti nulla fit iniuria. Mihi tamen videtur dicendum, quod, vel ille, qui maiorem summam exponit, maiorẽ habet spem lucrandi, vt dicebat Azor. ita vt inæqualitas pecuniæ illa maiori spe compensetur; & tunc erit hoc licitum: secus vero est si periculum perdendi, & lucrandi sit æquale: quia tunc ludus erit illicitus; & quia in praxi semper periculum est æquale, vel saltem constare nõ potest de maiori spe, quam vnus præ alio habet, præcipuè quando res pendet à futuro euentu, quando nimirum sponsio fit antequam omnes cartæ accipiantur. Idcircò simpliciter censeo hoc esse illicitum; nõ enim hic potest præsumi donatio: quia non censetur quis velle rem suam prodigere, sed aliquoties excludendi cupiditate, id agunt lusores, & nil minus collusor cogitat, quam suas pecunias alteri donare, cum vellet illum spoliare, si posset. Vnde in praxi semper seruatur, vt ille, qui minus capitale habet, non possit à

siu-

vsu receptas, vt de lege Hispaniæ diximus.

102 Dubitatur sextò. An ludus cum personis non habentibus potestatem alienandi, teneatur restituere? Pro quęstionis solutione, aduertè, plures esse personas, quæ carent potestate alienandi. Nimirùm filiusfamilias, pupillus, & minor sine authoritate tutoris, & curatoris, item religiosi, & serui, cum sint alterius potestati subiecti, de singulis dicendum.

103 Dico primo. Ludens cum personis, quæ non habent potestatem alienandi, si aliquid lucretur, tenetur illud restituere. Probatur: quia tales non possunt dominium pecuniæ in alium transferre, cùm non sint illius domini. Confirmatur: nam sicut non possunt aliquid donare, aut alio contractu alienare, ità nec ludo exponere.

103 Aduertè tamen quoad filiosfamilias, quod sicut possunt de bonis castrensibus, & quasi castrēsibus disponere, vt supra diximus disp. 6, sect. 4 dub. 5. quia illorum dominium ad ipsos pertinet; ità possunt huiusmodi bona ludo exponere. Idem dicendum de bonis aduentitijs, quorum vsusfructus ad patrem non pertinet: quia respectù illorum habent plenum dominium. Quòad bona profectitia, certum est, non posse illa ludo exponere: quia illorum dominiũ est apud patrem. Idem dicendum de bonis aduentitijs, in quibus pater habet vsumfructum: quia licèt dominium proprietatis spectet ad filium, non potest tamen illa alienare: quia patrem vsufructu priuaret, & per consequens nec etiam ludo exponere, ità Molin. disp. 519. Rebell. 2. p. lib. 12. q. 4. Less. lib. 2. cap. 26. dub. 5. Salas dub. 9. Molfes. qui alios citat n. 60. & seq.

104 Aduertè tamen, quod filiusfamilias, vt possit de bonis prædictis ludere, necesse est, vt sit pubes: nam aliàs, sicut nō posset prędicta bona alienare sine consensu tutoris, ità nec ludo exponere, vt infra latius, ita authores citati.

105 Limitatur conclusio, quando filius luderet ex consensu tacito, vel expresso patris, præcipuè de bonis aduentitijs: quia per huiusmodi consensum censetur pater remittere vsumfructum, quem habet in huiusmodi bonis, ità authores citati. Cēsetur autem huiusmodi vsumfructum condonare, si sciens, talium bonorum vsumfructum ad ipsum spectare, illius administrationem filio permittat: nam si hoc ignoret, non censetur sibi prędiudicare, ita Molin. & Salas loco cit. Addit Molin. hoc esse verum, etiam si nollet filium ludere; quod aliqui limitant, nisi pater vellet filium non alienare ea bona, si luserit. Verum quòad bona aduentitia mihi placet sententia Molin. Nam eo ipso quod pater concedit illi talium bonorum administrationem, videtur illi cedere vsumfructum, & per consequens efficitur illorum dominus, & potest illa ludo exponere.

106 Quòad bona vero profectitia, etiam si filius illorum administrationem habeat, & cum illis negotietur, non censetur per hoc pater tacitè consentire, vt illa ludo exponat: quia solent parentes ludum in filijs detestari; immò quando vident ludis vacare, solent etiam à negotio remouere, & peculium auferre, nisi ludus esset moderatus. Hinc quando partris consensus nō præsumitur, tenetur victor pecunias lucratas restituere: debet autem de patris consensu constare probabilibus coniecturis. Quod si filiusfamilias ludat de pecunia mutuo accepta ab alio, non tenetur victor restituere: quia filiusfamilias non obligatur ex mutuo, nec pater tenetur pecuniam mutuatam restituere Quod maximè verum est, quando quis mutuauit ad ludendum, vel scit in ludis insumendam; debet enim sibi imputare, quod pecuniam illi mutuauerit.

107 Addit Molin. d. disp. 519 ꝙ etiã si filiusfamilias ludat sine patris licēntia de bonis aduētitijs mobilibus, quorũ vsusfructus pertinet ad patrem, nō teneri lucrantem ad restitutionem: quia cùm ad filium pertineat dominium directum, poterit victor id, quod vicit, retinere pro debito, quo filiusfamilias manet illi obligatus iure naturali ex ludo. Et hanc sententiam probabilem putat, Les. Molfes. verò nu. 65. ait, patrem posse contractum rescindere, & rem lucratam repetere. Quod si rescissionem non petat, posse victorem illam retinere. Mihi tamen verius videtur, nō posse victorem rem lucratam retinere, cùm filiusfamilias non potuèrit de tali re in præiudicium patris disponere; & ideo si pater velit rem lucratam sibi restitui, tenetur victor in foro conscientiæ illam restituere ante iudicis sententiam, & rescissionem contractus, ità Less. loco cit. num. 34. & Azor. p. 3. lib. 5. c. 6. & ità docet etiam Filluc. tract. 37. c. 7. nu. 111. Quando res amissa esset magni valoris, ità vt pater censeretur inuitus, remanet tamen filiusfamilias obligatus victori de euictione. Vnde non videtur loqui consequenter Salas dub. 9. num 4 dum ait, filiumfamilias de his bonis ludentem peccare mortaliter, & non teneri ad restitutionem; cùm enim hoc peccatum aduersetur iustitiæ, necessariò ad restitutionem obligat.

108 Dices. Non est credibile, patrem velle obligare filium ad restitutionem vsusfructus sibi, vel fratribus, cum eius emolumentũ modicum sit.

109 Respondetur, ex natura rei ad restitutionem obligari: quia damnum, patri, & fratribus infert contra iustitiam; potest tamen

men à restitutione excusari, si pater implicitè, vel explicitè restitutionem cōdonet; quod pendet ex coniecturis, ex quantitate scilicet in perdente, & patris conditione, & qualitate.

110 Limitatur secūdò, quando filius est in domo paterna, & plus lucratur, quàm pater pro illo insumat: exercendo aliquod opus mechanicum, vel aliquod exercitium vile. Nā si aliquid sibi referuet, & ludo exponat, est pater irrationabiliter inuitus, si nollet pecuniā illam filiū ludo exponere. Idem dicendū, cum solet lucrum illud consentiente patre, in alias res expendere pro libito, vel cum pater lucrū illud non exigit; hæc enim implicitum patris consensum arguunt, ità post Rebell. & Molin. docet Salas loc. cit.

111 Limitatur tertiò, quando pater est diues, & non plus ludat etiam de bonis patris: quam soleant ludo exponere cæteri iuuenes modesti eiusdem conditionis. Ità Rebell. loco cit. & Salas dub. 11. quamuis Azor. loco cit. q. 6. videatur id negare. Ratio est, quia pater debet filio non solum alimenta, sed etiam ea, quæ ad honestam recreationem sunt necessaria; immò tacitè censetur in eiusmodi ludum consentire. Addit Salas, quod quando opes paternas auget, mercaturam exercendo, vel alia ratione laborando, & plus patri lucrando, eo plus potest in ludo insumere. Quod est verum, quando eiusmodi cōditionis homines solent hæc agere, aliàs non: quia mercatores solent minus, quam alij ludo vacare, & eorum parentes solent quoàd hoc esse magis inuiti.

112 Limitatur quartò. Quando filius extra domum paternam versatur in scholis, Curia, vel alio loco, administrando patris negotia: nam si aliquid illi superest ex alimentis à patre assignatis, potest illud ludo exponere; dummodò alimenta respectū sui status non sint excessiua, & talis excessus dominium in alium transfert. Quod si alimenta non sint determinata, adhùc potest filiusfamilias aliquid modicum ex præsumpta patris licentia ludo exponere. Ità Sot. lib. 4. de Iust. q. 5. ar. 2. Nauar. cap. 20. num. 12. Alcozer. de lud. c. 14. Molin. disp. 242. Ban. 2. 2. q. 32. ar. 7. & alij, quos citat, & sequitur, Salas dub. 9. qui dicunt, posse quotannis insumere quatuor, vel quinque ex centum aureis, quos illi pater tribuit ad sui sustentationem: quia censetur pater hoc ratum habere, cum hoc sit necessarium ad honestam animi recreationem. Quod si maiorem summam ludo exponat, tenetur vincens, excessum restituere.

113 Addit Sot. non posse filiumfamilias plus ab alio lucrari, quam ipse possit perdere. Nam aliàs non esset æqualis colludentium conditio, neq; æquale periculum: & eandem sententiam tenent vniuersaliter, quoàd omnes colludentes, Io. Medin. de rest. q. 22. Castro 2. de lege pœnali, cap. 2. corol. 2. Arag. 2. 2. q. 32. ar. 7. Molin. tom. 2. disp. 511. & alij, quos citat Salas dub. 13. Oppositam sententiam tenet, Nauar. cap. 20. num. 12. Lopez. 2. de cōtr. cap. 21. Ledesm. 2. p. sum. tract. 31. c. 2. Bann 2. 2. q. 32. ar. 7. Rebell. de oblig. iust. p. 2. lib. 12. q. 4. sect. 1. Azor. tom. 3. lib. 5. cap. 29. q. 5. & 6. Graff. in suis decis. p. 1. lib. 2. cap. 122. num. 6. Gait. de offic. Sacerd. tom. 2. p. 2. lib. 5. c. 2. Tol. lib. 5. cap. 27. Sanch in sum. tom. 2. lib. 7. c. 19. num. 85. Dian de contr. resol. 67.

114 Verùm distinguendum censeo. Nam, vel duo tantum simul ludunt, vel plures. Præterea, vel est sermo de vnico alearum iactu, vel de toto ludo. Si duo tātum simul ludunt, non potest quis plus lucrari, quam perdere in illo iactu, & hoc dictum, sufficienter probat ratio Sot. & in illo conueniunt vtriusque sententiæ authores, vt docet Salas loc. cit. Limitat hoc Azor. post Garz. quando ille, qui maius habet capitale, seu, vt vulgo dicitur, *resto*, in sponsione aliqua illud exposuerit cōtra minus; tunc enim, qui habet capitale minus, potest acceptare sponsionem, & capitale maius lucrari; si timor perdendi excedat spē lucrandi, idem docet, Bonac. de contract. disput. 2. q. 3. p. 2. num. 19. & Bartholom. à Sancto Fausto in specul. confess. disp. 32. q. 36. n. 3. Dian. tract. 3. miscell. resol. 40. Quando ille, cuius pecunia maior est, cognouit inæqualitatem, & consentit; quod quasi semper euenit, vt patet ex communi vsu ludentium: quia sic videtur vsu receptum in sponsionibus, in quibus aliquando aliquis minorem quantitatem pecuniæ exponit, quam alter.

115 Confirmant aliqui: quia tunc censetur alter excessum donare. ita Rebell. Lop. & alij: quia scienti, & volenti nulla fit iniuria. Mihi tamen videtur dicendum, quod, vel ille, qui maiorem summam exponit, maiorē habet spem lucrandi, vt dicebat Azor. ita vt inæqualitas pecuniæ illa maiori spe compensetur; & tunc erit hoc licitum: secus vero est si periculum perdendi, & lucrandi sit æquale: quia tunc ludus erit illicitus; & quia in praxi semper periculum est æquale, vel saltem constare nō potest de maiori spe, quam vnus præ alio habet, præcipuè quando res pendet à futuro euentu, quando nimirum sponsio fit antequam omnes cartæ accipiantur. Idcircò simpliciter censeo hoc esse illicitum; nō enim hic potest præsumi donatio: quia non censetur quis velle rem suam prodigere, sed aliquoties excludendi cupiditate, id agunt lusores, & nil minus collusor cogitat, quam suas pecunias alteri donare, cum vellet illum spoliare, si posset. Vnde in praxi semper seruatur, vt ille, qui minus capitale habet, non possit à

su-

singulis plus lucrari, quam perdere: vnde sicut ille, qui pluris rem emit, quam valeat, nō censetur excessum pretij venditori donare, ità nec ludens collusori. Nec est simile id, quod de sponsionibus dicitur: nam in illis, licitum est maiorem quantitatem contra minorem exponere, quando periculum vincendi, & perdendi non est æquale: quæ inæqualitas cum pendeat ex circumstantijs, quæ ab his, qui sponsionem faciunt, cognoscuntur, contractus est licitus; quod secus accidit in ludo, & ità præter authores citatos tenet, Alcozer de lud. cap. 16. Garz. de contr. c. 43. Lopez de contract. lib. 2. c. 21. Scac. §. 1. q. 7. p. 2. ampl. 10. n. 5.

116 Quod si plures eodem ludo ludant, potest quilibet eorum plus lucrari, quam perdere. Hoc certum est, quia quo plures sūt colludentes in eodem ludo, & respectu eiusdem iactus, eo minor est spes lucrandi, & maius perdendi periculum, v. g. sint tres ludentes, singuli exponunt duos aureos, tunc quilibet eorum potest lucrari quatuor, etiam si duos tantum perdere possit. Idem dicendū, quando plures sunt iactus, licèt idem sit ludus, v. g. in primo iactu, quis quinque aureos ponit, potest alios quinque lucrari, & in secundo alios quinque, vel etiam decem, si in secundo iactu non solum exponat, quos lucratus est, sed quos prius habebat: nam sufficit si seruetur æqualitas in singulis iactibus. Nā ille, qui tātum quinque aureos habebat, alios quinque in primo iactu est lucratus; in secundo vero exponit decem aureos contra alios decem, & proinde nulla adest iniustitia in tali ludo: quia semper in quolibet iactu æqualis pecuniæ quantitas ab vtroque exponitur; aliàs pauper, qui paruam habet pecuniam, non posset plus lucrari, quam ipse possidet; quod est manifestè falsum, & ludentium consuetudini non aduersatur.

117 Confirmatur. Nam aliàs, qui quinque tantum aureos habet, & alios quinque lucraretur, debet et statim à ludo surgere: quia posset perdere, & non posset lucrari, quod est absurdum. Hinc sequitur, filiumfamilias posse plus lucrari, quam perdere, vel pluribus iactibus, vel quando in eodem iactu cū pluribus ludit: quia tūc maius lucrum, quod vincenti obuenit, compensatur cum minori spe victoriæ; quo enim plures sunt collusores, eo plus est incerta victoria.

118 Dices, si filiusfamilias non potest nisi tantum quinque perdere, & qui plus ab illo lucratur, tenetur excessum restituere, sequeretur, quod si filiusfamilias v. gr. lucretur tertio in ludo, non posse colludentem amplius cum illo ludere: quia statim illa tertio patri acquiruntur; & ipse solum potest quinque perdere, ergo illis amissis non licet amplius cum illo ludere: quia si quis plus lucretur, tenetur excessum restituere.

119 Respondetur. Quod, vel ludus, in quo supponitur filiumfamilias tertio lucratum, est iam completus, vel non. Si secundum, potest filiusfamilias omnia perdere; quia non censetur lucrum patri acquisitum, nisi finito ludo. Et eadem est ratio, etiam si ludus cæptus, sit iam completus, si incontinenti incipiunt de nouo ludere. Si primùm, Molin. disput. 519. & Azor. cap. 26. q. 3. dicunt, filiumfamilias posse pecuniam lucratam, etiam finito ludo, cum eodem, vel cum alijs ludo exponere. Limitat hoc Molin. nisi sit ingēs pecuniæ summa: quia tunc tenetur illam patri seruare; quamuis possit ex illis pecunijs plus ludo exponere, quam ex bonis patris; Rebell. vero dicta quæst. 4. sect. vlt. ait, filiumfamilias ludo prohibito ludentem, non patri, sed sibi acquirere: quia filius quād illicitos acquirēdi modos non est subiectus patri. Et quia si filius in eiusmodi ludis perderet, ipse teneretur soluere, non pater, ergo ad eum pertinet lucrum, vt argumentatur Salas. Idē, eadem ratione docet Rebell. de ludo licito. Alij vero censent, finito ludo pecuniam illā acquiri patri, quod mihi magis probatur; cum enim sint acquisita ex bonis patris, vtique illi acquiruntur; sicut enim ea, quæ filius in alijs contractibus ex peculio profectitio acquirit, patri acquirit; ità ea, quæ lucratur in ludo: nam ludus quidam contractus est. Quod est verum, etiam si ludus sit prohibitus. Nam lucrū ex ludo, etiā prohibito, nō computatur inter ea, quæ ex turpi quæstu lucrantur. Nec Silu. verb. peculium 1. q. 14. quem Salas citat, illi fauet: quia loquitur de acquisitis ex delicto; nimirum per vsuram. Contractus autem ludi est de iure naturæ licitus: nam aliàs non acquireret lucri dominium.

120 Probabile tamen censeo, tacitam concedi à patre licentiam filio illa iterum exponendi ludo, ità Silu. verb. ludus, q. 17. Molin. Less. & alij per Salas citari, quibus adde Malder. in 2. 2. tract. 1. cap. 12. dub. 5. Diana resolution. 67. Quia cùm pater vel explicitè, vel implicitè aliqua filio concedit, vt possit illa ludo exponere, non lucrum ex ludo intendit, sed honestam filij recreationē, & pecuniam illam tradit illi distrahendam, & habet illā velut pro derelicta. Quoad lucrū, semper censeo patri acquiri: quia filius ex illius pecunia lucratus est, & ad bona profectitia pertinet. Videtur etiam mihi probabilis limitatio Molin. quando lucrum est magnū, non posse filiumfamilias pecuniam illam ludo exponere: quia non censetur tacita licentia patris ad hoc extendi. Et per hęc patet ad rationem Rebell. Ad rationem Salas respon-

de-

detur, nos supponere filium ludere ex bonis patris, & cum illis lucrari: nunc autem non tenetur filius ex suis soluere.

121 Hinc non placet, quod docet, Azor. lib. 11. cap. 12. num. 15. quod si filiusfamilias lucratus est aliquid post vnum, vel alterum diem, non potest plus ludo exponere, quam prius poterat; & si hoc anno 20. aureos est lucratus, non potest in sequēti anno plus quinque aureis ludo exponere; & si iam perdidit illos quinque aureos, quos poterat ludo exponere, & postea ludens aliquid lucretur, tenetur restituere: nam idem est, ac si sine pecunia lusisset; vnde cum ipse non potest perdere, nec etiam potest lucrari, cùm ludentiū conditio debeat esse æqualis. Quod aliqui dicunt procedere, etiam si eodem die denuo ludat; hæc enim sententia maximos ludentibus scrupulos injiceret; vnde sufficit si de bonis patris non ludat vltra id, quod potest ex expressa, vel tacita patris licentia.

122 Addit Salas dub. 16. post Rebel. quod si pater v.g. filio indigenti pro alimentis, dū in scholis versatur, 70. aureis, tribuat centum, posse reliqua triginta ludo exponere: quia hæc præsumitur voluntas patris. Sed non placet: quia non censetur pater concedere filio insumere in ludo, nisi quod est necesse ad honestam recreationem; vnde quando copiosa alimenta subministrat, vult excessum in vsus honestos potius insumere, quam in ludos.

123 Petes. An ille, qui lucratur aliquid à seruo, teneatur restituere? Respondet Salas dub. 20. quod si seruus sine cōsensu domini, saltem tacito, ludat maiorem quātitatem de bonis domini, quàm petat illius conditio, lucrantem ad restitutionem teneri, nisi ludat de bonis vsu consumptibilibus: quia si seruus habeat alia bona, ex quibus possit domino restituere, tunc non tenetur lucrans restituere. Dicendum, quod vel seruus habet aliqua bona propria, ex licentia domini illi concessa, iuxtà ea, quæ supra diximus disp. 6. sect. 5. dub. 5. vel non. Si primum, potest huiusmodi bona ludo exponere, & si aliquid lucratur, sibi acquirit. Vel propria bona non habet, sed de bonis domini ludit, & tenetur victor restituere; non enim præsumendum dominū seruo licentiam cōcedere, vt de proprijs bonis ludat, nisi adeo sit illi carus, vt possit talis licentia ex coniecturis colligi. Quod est verū, etiam si bona sint vsu consumptibilia, & ipse seruus habeat, vnde domino restituat; cùm enim non sit talium bonorum dominus, nō potest illorum dominium in alium transferre.

124 Posse autem seruum habere aliqua bona propria, docet Molin. disput. 38. 261. & 320. Rebel. de oblig. iust. 2. p. c. 4. sect. 2. Sot. lib. 4. de iust. q. 2. ar. 2. Suar. opusc. de iustit. sect. 6. Azor. tom. 3. lib. 5. q. 9. cap. 26. & alij citati per Salas loco cit. quibus addē Molses. num. 79. qui alios citat contra Vasq. qui oppositum docet, tom. 1. num. 1. disp. 85. nu. 44. & p. 2. tom. 2. disp. 223. n. 25.

125 Petes secundo, an Religiosus possit aliquam pecuniæ quantitatem ludo exponere ex licentia expressa, vel tacita sui Superioris?

126 Prima sententia asserit, Religiosum ex Superioris licentia pecuniam ludo exponentem; etiam si ludus sit illicitus, & excessiuus, dominium in victorem transferre, nec ad restitutionem teneri. Est Alcozer. de ludo c. 12. Anglez q. de rest. ludi, dub. 1. Lopez. 2. de contr. cap. 40. & aliorum, quos citat, & sequitur Salas dub. 21. qui malè citat Less. dub. 5. quia de ludo honestæ recreationis causa.

127 Probant primo. Quia Religiosus eiectus à Religione, vel extra illam de licentia Papæ viuens, si aliquid expendat in vsus illicitos, factum tenet, nec tenetur recipiens restituere, ergo etiam Religiosus extra Conuentum degens, in studijs, si aliquid in vsus illicitos expendat, factum tenet.

128 Secundo, Religiosus est filiofamiliæ similis, & minori; sed si filiusfamilias habeat facultatem à patre, minor à tutore, vel curatore ad expendēdum aliquid in vsus licitos; si expendat in vsus illicitos, factum tenet, ergo etiam Religiosus: quia Prælatus potest ex iustis causis hoc concedere. Primò, vt subditus lucrari possit. Secundò, vt ipse, & colludentes minus peccent. Tertiò, vt consulatur Religionis famæ, quæ periclitaretur, si personæ, cum quibus ludit Religiosus, conquererentur: quod essent à Religioso delusæ, & deceptæ. Quartò, quia turpes actus mali sint; licitum est aliquid pro illis dare, postquam facti sunt, vel datum non repetere. Quintò, quia id non erat expendēdum in beneficium Religionis, ergo meritò Prælatus potest id ratum habere; maximè quando restituendum esset Religioso, qui fortè illud iterum in vsus illicitos expenderet: & hoc Salas extēdit, etiā ad Fratres Minores, qui neque in communi, neque in particulari proprium habent.

129 Contrariam sententiam tenet, Molin. tom. 1. tract. 2. disp. 94. & disp. 240. & tom. 2. disp. 246. & disp. 520. Azor. tom. 3. lib. 5. c. 26. q. 8. Less. lib. 2. de iust. cap. 4. dub. 5. num. 29. & cap. 18. dub. 11. n. 83. & seq. & cap. 41. dub. 8. num. 73. Graff. p. 1. dec. lib. 3. cap. 5. num. 133. Petr. Nauar. 3. de rest. cap. 1. n. 194. & alij citati per Salas dicto dub. 21. quibus addē Sanch. tom. 2. sum. lib. 7. cap. 19. qui plures alios citat, Dian. resol. 54. tom. 1. tract. 1. miscell. qui alios citat; quamuis oppositam censeat probabilem: quod etiam docet tom. 2. tract. 2.

resol.65. Et quidèm quando Prælatus non concedit expresè licentiam non ludendi ludo illicito, non est censendus illam ad huiusmodi ludos coocessisse, sicut nec ad alios vsus turpes; tùm quia in generali concessiooe non censentur concessa ea, quæ denegata fuissent, si in particulari fuissent proposita, ex reg. in generali 81. de regul. iur. in 6.

130 Confirmatur: quia cùm Prælatus non possit hanc licentiam sine peccato concedere, non censetur illam concessisse: quia non cēsetur quis suę salutis immemor. Quod si expresè Prælatus hanc licentiam concedat, adhùc subditus illa vtendo, peccat; & qui ab illo lucratur, tenetur restituere: quia Prælatus non potest hanc licentiam subdito concedere. Quia cùm Prælatus non sit dominus bonorum Monasterij, sed administrator; sicut non potest ipse aliquid in vsus profanos expendere, ità nec potest subdito hanc facultatem concedere, ità Nauar. lib. 3. consil. tit. de regul. cons. 79. num. 33. in 1. edit. & in 2. tit. stat. Monach. cons 3. num. 33. Molin. tom. 2. de iust. disp. 276. Sanch. loco cit. num. 21. qui plures alios citat. Et eadem est ratio de bonis Religioso assignatis ad propriam substentationem, cùm Religiosus nil proprium habere possit; & hanc sententiam tenet etiam Molses loco cit. num. 82. citans Panorm. in c. Monachus, n. 8. de stat. Monach.

131 Ad primùm, quicquid sit de antecedente, negatur sequela: oam multi Doctores censent: Religiosum perpetuò à Monasterio eiectum paupertatis voto liberari; pro qua sententia multos authores refert Sanch. lib. 6. suæ sum. cap. 9. num. 26. quia tamen oppositū est verius, vt multis citatis, docet idem Sanch. loco cit. num. 27. ideo negatur etiam antecedens. Quòad eum verò, qui ex licentia Papæ extra claustrum vivit, idem dicendum: quia non censetur per hanc licentiam Pontifex illum liberare à voto paupertatis.

132 Ad secundùm respondetur, discrimen esse: nam filiusfamilias, vel minor non est voto paupertatis adstrictus, & pater potest filio licentiam concedere ad quoslibet vsus; minor etiam cum licentia tutoris, vel curatoris potest res suas alienare; Religiosus verò nec cum Superioris licentia, potest aliquid in turpes vsus expendere; nec potest aliqua causa iusta adesse in Prælato talem licētiam concedendi. Nam prima non militat: quia Religiosos non decet lucris vacare, cùm etiam negotiatio laicis licita, sit illis prohibita. Nec secunda, tùm quia non minus peccant cum tali licentia, cùm sit nulla; tùm quia sibi imputant, si peccant: quia debent à tali ludo abstinere. Nec tertia: quia magis consulitur Religionis famæ, si Religiosi à ludo abstineant, nec colludentes decipiuntur: quia nec ipse Religiosus potest aliquid ab ipsis lucrari. Quarta ratio procedit de eo, qui potest aliquid ꝓ huiusmodi actibus dare. Ad quintam negatur sequela: quia cùm Religiosus nil proprium habere possit, parum refert, quod pecuniæ, quas ludo exponit, sint Monasterij, vel ipsius Religiosi, illi ad vsus licitos assignatæ; & licèt fortè si illi restituantur, in vsus illicitos denuò illas expendat, non propter hoc recipiens erit à restitutione immunis, sicut nec ipse Religiosus à peccato.

133 Sed dubium est. An ea, quæ diximus, intelligantur etiam de Religiosis Militibus, præcipuè S. Ioannis?

134 Negat Salas loco cit. & pro eadem sententia citat, Dian. tom. 1. tract. 1. miscell. resol. 54. Ioan. de la Cruz, & Petr. de Ledesm. quibus addè Rebuff. cons. 141. nu. 8. Berrett. cons. 96. lib. 2. Alcozer. tract. de ludo, cap. 39. quamuis hic loquatur de alijs Religiosis militaribus, nō de Equitibus Sancti Ioannis. Et pro eadem sententia citatur lib. 7. cap. 8. nu. 36. vbi solum docet, posse de suis bonis testare, attento iure communi; hoc tamen illis per suas Constitutiones prohiberi.

135 Fundamentum huius sententiæ est: quia huiusmodi Equites Sancti Ioannis habent plenam facultatem disponendi de mobilibus in vita; & votum paupertatis ex vsu, & Constitutionibus restrictum est ad alienationem immobilium inter viuos, & ad dispositionem tēpore mortis, vt patet ex 3. p. Statut. tit. de Fratrib. §. 3. incipiente, *votum quidèm paupertatis.* Et quia illi, quibus titulo seculari assignantur commendæ, liberi sūt ab obligatione expendendi superflua in vsus pios, vt docet Sot. lib. 10. de iust. q. 4. ar. 3. Cordub. lib. 1. q. 18. ad secundùm, & q. 21. Hęc sētētia probabilis est, sed oppositam, puto probabiliorem, quam tenent authores superius citati pro nostra sententia. Quibus adde Sanch. lib. 7. suæ sum. cap. 8. num. 38. vbi asserit, solū posse ludo exponere aliquid moderatum, iuxtà Religionis vsum; cū nec Superior possit talem licentiam concedere: idem docet c. 19. num. 81. & eandem sententiam probabiliorem censet, Sayr. in Claui Reg. lib. 11. cap. 12. num. 15. Fagund. & alij citati per Dian loco cit. fauet Molses. n. 85.

136 Ratio est: quia Equites Hierosolymitani sunt verè Religiosi, & votum paupertatis emittunt, ergo non possunt rebus sibi concessis vti, nisi ad propriam substentationem, vel pios vsus, ergo peccant in vsus illicitos expendendo.

137 Confirmatur: quia cū non possint de illis testari, vt patet ex Bulla Pij V. quæ est vsu recepta quòad Milites D. Ioannis, vt testatur Sanch. dicto cap. 8. num. 30. & Molin. tom. 1. tract. 2. disp. 34. Rodriq. tom. 3. disp. 29. ar. 3. &

Pa-

patet ex Const.Relig.tit.5.de communi ærario,cap.20. & 21. & cap.53. in statutis Italiæ editis in anno 1593.

138 Secundò probatur. Quia sicut Prælati licentia non suffragatur cæteris Religiosis ludentibus ludo excessiuo, vt supra diximus;ita nec consuetudo Militibus istis, quæ potius abusus est appellanda, cũ paupertatis voto aduersetur. Nec obstant in contrarium allata. Nam consuetudo, & statuta, quæ tribuũt his Equitibus disponere de rebus mobilibus inter viuos, est intelligenda de dispositione ad vsus pios, quæ solum Religiosis conceditur.

139 Ad confirmationem,ex Soto respõdetur, ipsum non loqui de fructibus commendarum: nam isti non possidentur titulo secnlari,sed Ecclesiastico;præcipuè ab Equitibus Sancti Ioannis, cùm dentur illis ratione professionis in tali Religione emissæ; loquitur enim de bonis Ecclesiasticis translatis ad seculares ex facultate Pontificis: nimirùm de Regijs terris, & de decimis aliquarũ Ecclesiarum secularibus concessis, quæ successionis iure possidẽtur: huiusmodi iam sũt commendæ Religiosorum Equitum.

140 Quoad Milites verò aliorum Ordinum,qui possunt vxores ducere, & de suis bonis testari,vt docet Sanch.loc.cit.num.29. probabilius est, posse ludo exponere suos redditus, & victorem ad restitutionem non teneri,vt idem author docet; quamuis Azor. lib.1.de iust.moral.lib.13.c.4.q.10.dicat,hoc esse verum, dummodo tales sint ludi, quales decent alios Nobiles. Sed absolutè dicendũ, ludere posse etiam ludis illicitis,& excessiuis: cùm non peccent contra votum;etiam si in vsus turpes suos redditus expendant: cùm possint de illis testari, & suis filijs relinquere: vnde accipiens ab his aliquid,etiam ob causam turpem,non tenetur restituere.

141 Sed petes tertiò. An Religiosi possint ludere ad honestam recreationem, & aliquã pecuniæ quantitatem ludo exponere?

142 Respondetur affirmatiuè,si ludo licito ludãt, & adsit licentia expressa, vel tacita sui Prælati. Circà quantitatem verò pecuniæ ludo exponendam, Nauar.cap.20.nu.12. ait,Religiosum extrà claustra degentem,posse ex centum, quæ dantur illi pro alimentis, ludo exponere quatuor,vel quinque. Idem docet Graf.p.1.decis.lib.2.cap.22.n.5.& probabile censet Arag.2.2.q.32.ar.7.Azor.verò, & alij solũ dicunt,posse aliquid modicum ludere recreationis causa;non tamẽ dicit,quãta debeat esse hæc quantitas. Molsef.n.84.videtur Nauar.sententiam sequi: quia dicit,posse ex centum sibi concessis in alimenta ludere infra quinque. Tu dic, non posse quoad hoc certam assignari regulam; sunt enim diuersa Religionum instituta; & aliquæ Religiones strictiores penitùs ludum, in quo pecunia exponitur, suis Religiosis interdicunt: & quoad has Religiones nunquam Superioris licentia præsumi potest;& proindè peccaret Religiosus aliquam pecuniæ quãtitatem, etiam modicam ludo exponens. Aliæ verò Religiones maiorem licentiam suis Religiosis tribuere solent quoad hoc;& proindè Religiosus aliquid ludo licito exponens, iuxtà consuetudinem suæ Religionis, nõ peccaret, si recreationis causa luderet, & victor posset pecuniam illam sibi retinere.Quod si cupiditate lucri luderet, peccaret Religiosus,saltem venialiter: quia huiusmodi affectus Religiosum non decet. Quod si ludo illicito ludat, ait Molsef.Religiosum peccare, & nec ipsum lucrari posse,nec alium vincere: hoc autem, puto intelligendum de ludo prohibito ratione excessus,vt supra diximus. Nam si solum ludi qualitas esset prohibita, & Religiosus ad honestam tantum recreationem luderet, non peccaret,secluso scandalo; & ipse posset aliquid modicum lucrari, & alius vincere: quia ludi etiam alearum non sunt prohibiti, quando aliquis recreationis causa ludit; & licèt non præsumatur licẽtia Superioris quoad ludi qualitatem, præsumitur tamen quoad quantitatem ludo expositam. Est autem aduertendum id,quod diximus de ludo Religiosi, non solum procedere, quando Religiosus pecuniam ludo exponit, sed etiam quando exponit res alias pretio æstimabiles; puta libros,vel res alias: nam idem prorsus dicendum,cùm eadem sit de pecunijs,& alijs rebus ratio. Est tamen aduertendum,quod aliquãdo Superiores permittunt subditis ludere de rebus comestibilibus sibi ad vsum concessis;nimirum ex sacchạro confectis, vt notauit Molsef.quia sicut eo ipso,quod à Superioribus illis ad vsum tribuuntur, censetur etiam concessa facultas illa donandi eiusdẽ Conuentus Fratribus,& per consequens etiã exponendi illas ludo;debent tamen hac licẽtia rationabiliter vti, & non excedere summam expressè,vel tacitè concessam; quamuis maior harum rerum quantitas possit ludo exponi, quàm pecuniæ. Vnde peccant Religiosi: quia magnam harum rerum summã ludo exponunt;præcipuè cùm illas apud se non habent:vnde coguntur postea, vt debito satisfaciant,illas à consanguineis,vel ab amicis petere,vel pecunias ad illas emendas.

143 Sed petes quartò. An Religiosus modicã pecuniam,vt dixi, licitè ludo exponens, cum expressa,vel tacita Superioris licentia, possit magnam pecuniæ quãtitatem lucrari?

144 Respondetur, idem dicendum de Religioso, quod supra diximus de filiofamilias: nam eadem est vtriusque ratio, ità Sanchez

chez lib.7.suæ summæ,cap.19. num.83. & seq.cùm hoc tamē discrimine. Nam licet Religiosus, qui magnam pecuniæ quantitatem lucratus est, possit in eodem ludo illam exponere;& si quis illam lucretur, non teneatur restituere:si tamen ludus sit iam completus; cùm pecunia illa iam sit Monasterio acquisita, non potest amplius illam ludo exponere; tùm quia non censetur adesse præsumpta Superioris licentia; sicut de filiofamilias diximus; tùm quia Superior non posset illam concedere, vt patet ex dictis.

145 Aduertit autem Sanch.loco cit.nu. 84.post Gabriel.& Tabien. quando ludus est continuus, ità vt ad alios actus non diuertant. Quod intelligē animo desistendi à ludo. Et quamuis ludus mutetur, adhuc idem ludus dicitur, si vnus cum alio continuetur quia,vt supra diximus,non censetur lucrum illud Monasterio acquiri,donec ludus fit cōpletus. Dicit tamen Sanch.secus esse,si mutetur persona:hoc tamen,puto verum,quando quis ludit cum aliqua persona singulari. Nam mutata persona censetur nouus ludus; secus verò si plures simul ludant,& vnus abeat, & alius ludere incipiat; non enim censetur diuersus ludus.

146 Petes quintò An Religiosus possit ludere aliquas pias preces à perdente recitādas? Negat Lopez p.2.instruct.cap.32.& Vega verb.ludus.cap.14 tùm hoc sit miscere sacra profanis,& rebus sacris fiat irreuerentia: non enim videtur præces sacræ esse apta ludi materia; Sed oppositum puto verius cū Nauar.in manual.cap.20.num.6.& 7.Rebel. de oblig.iust.p.2. lib.12. q.1. Salas dub.23. Molsef.nu.87. Nam si præces reuerenter dicantur, vel pro victore,vel pro animabus defunctorum,nulla interuenit irreuerentia;non enim preces exponuntur ludo, tanquam aliquid pretio æstimabile, sed rei præmium victori cædendum. Vnde si ludus est honestus, nulla in hoc adest turpitudo, sed hoc præmium est causa maioris delectationis in ludo; esset tamen illicitum,si alter pecuniam exponeret,alter preces:quia tunc pretio æstimarentur,& ita esset similis species.

147 Petes sextò An aliquid lucrantes à clericis teneantur restituere? Diximus supra, clericum in sacris constitutum ludo prohibito ludentem peccare mortaliter, si ludat ex consuetudine. Nunc quærimus, an qui aliquid ab illo lucratur, teneatur restituere? Hæc quæstio pendet ex alia quæstione, de qua superius egimus: an scilicet clerici sint domini redditūum Ecclesiasticorum, vel solum dispensatores? Et quidem certum est, non teneri lucrantem restituere,si ludant de bonis patrimonialibus: quia habent illorum dominium. Idemque dicendum,si ludant de distributionibus quotidianis,& alijs,quæ acquiruntur ratione stipendij ob aliquam functionem; quia possunt de his eodem pacto disponere. Et iura prohibentes clericos ludere,nō impediunt translationē dominij,quoad redditus beneficiorum, cùm probabilius sit,esse illorum dominos, dicendum lucrantem ab illis,ad restitutionem minimè teneri: quia, etiam si peccet, redditus beneficiorum sibi superfluos in turpes vsus impendendo,non peccat tamen contra iustitiam,ità sumitur ex D.Tho.2.2.q.185.ar.7.Caiet.ibid.Sot.lib.10. de iust.q.4.ar.3.Cordub.in quæst.lib.1.q.18. Molin.disp.142.Less.lib.2.cap 4. dub.6. Couar.in c.cùm in officijs,de test.m. Auendan. respon. 19.Azeuedo in recopilat.lib.5. tit.8. l.fin Gutier pract.quæst.lib.2.q.114.Sarmiēt. tract.de reddit.Eccles. Molin.de primogen. Hispan lib.1.cap.10.num.29. Barbos.in l.diuortio,p.2.num.59.ff.solut.matr. Garzia de benefic.p.2.c.1.n.4. qui alios refert.

148 Petes septimò. An ille, qui aliquid à minore lucratur, teneatur restituere? Hæc quæstio pendet ex alia quæstione: an scilicet minor si sit pubes, vel pubertati proximus, etiam si non obligetur ciuiliter,obligatur tamen naturaliter,quam latè pertractat Sanch. lib.6. de matr. disp.38.Et partem affirmatiuā tuetur post multos authores,quos citat;quāuis dicat, minorem non transferre dominiū rei lucratæ in victorem. Eandem sententiam tenet,Less.lib.2.cap.17.dub.8.nu.6. Laiman. lib.3.sect.5,tract.4 cap.9.num.7. Rebel.p.2. lib.1.de contr.q.8.sect.2. Tanner,in 2.2. disput.4.q.6.dub.11.num.310.qui consequenter dicunt, lucrantem aliquid à minore non teneri ad restitutionem,ità docet Sanch.loco cit.nu.30.& authores superius citati, & probabilem censet,Dian.tom.2.tract.5. miscell. resol.44. Salas dub.14.

149 Contrariam sententiam tenet,D.Th. 2.2.q.32.ar.7. Medin.de rest. q.22. §.vt igitur,D Anton.2.par.tit.1.c.23.§.3. Sot.lib.4. de iust.q.5,ar.2. Castro lib.2. de lege pœnal. cap.2.corol.3.Bann.dicta q.32.ar.7. & ibid. Arag.Alcozer.de ludo,cap 14. §.el primero, Couar.regul.peccatum,2.par.§.4.n.4.& probabilem censet,idem Sanch.loco cit. & sequitur Molsef.num.63. quæ mihi etiam magis probatur. Cùm enim minor, vt ipsimet authores fatentur,dominium in alium non transferat,non potest vincens,quod locratus est,retinere;cùm sit alienum.

150 Respondet Sanch.non solum dominium rei excusare à restitutione possidentē, sed etiam ius accipiendi, & retinendi; quod oritur ex solutione facta per minorem ad satisfaciendum obligationi naturali. Sed contra est. Quia res illa non est accipientis, sed ipsius minoris, ergo non potest victor illam re-

retinere, cùm non acquisierit illius dominium.

151 Secundò respondet Less. dicto c. 17. num. 61. vers. ex his sequitur: quod licèt per legem impediatur translatio dominij, tamen obligatione naturali tenetur stare cõtractui, & rem alteri tradere, donec per remedium restitutionis in integrũ illam repetat; & eodem pacto respondet Salas dub. 9. nu. 4. Sed contra est; quia si solum minor posset pecuniam amissam repetere, verè illius dominiũ in accipientem transtulisset. Sed ipsi hoc negant: quia lex translationem dominij impedit, ergo non potest pecuniam lucratam retinere; non enim est eadem ratio de minore, & de ludente ludo prohibito, vel pecunia credita: nam in his casibus leges non impediunt translationem dominij; & quando illã impediret, tenetur ludens pecuniam lucratã ante sententiam iudicis restituere, vt supra diximus. Vnde ipsemet Salas dub. 25. n. 26. idcircò negat in Regno Castellæ ludentem credito, teneri ad restitutionem; quia lex huiusmodi contractum irritans, non fuit in hoc sensu recepta. Et ipsemet Sanch. lib. 1. de matrim. disp. 3. nu. 2. idcircò tenet, pœnam in sponsalibus appositam, & solutam non esse restituendam ante iudicis sentẽtiam: quia iura non impediunt translationem dominij; idemque docet de ludo comparato pecunia credita, ergo secus est, quando translationem dominij impediunt.

152 Hinc, in sum. lib. 3. cap. 12. nu. 21. ait, quod supposita sententia asserente, non trãsferri dominium, quando soluuntur ea, quæ quis, credito, perdidit; non ità confirmari cõtractum per iuramentum, vt non possit per Superiorem relaxari. His addo, probabiliorẽ esse sententiam asserentem, minorem non obligari naturaliter ex contractu, quam tenent, Couar. de pact. 2. p. §. 4. nu. 4. & alij Doctores citati à Sanch. loco cit. n. 20. & probabilem censet ipsemet Sanch. Less. & Dian. loco cit. Et quidem hac supposita sententia; si minor id, quod in ludo amisit, non possit commodè beneficio restitutionis in integrũ recuperare sine magnis expensis, posset occulta compensatione vti; supposita verò opposita sententia, non posset hoc facere, vt docet Sanch. loco cit. nu. 32. Vt diximus de eo, qui ludo illicito aliquid amittit, vel pecunia credita lusit, & soluit; licèt enim possit solutum repetere, non potest vti compensatione. Vnde non rectè Dian. docet, semper posse vti occulta compensatione: quia solum est verum, supposita sentẽtia, quam nos tuemur. Et ratio est; quia licèt in sententia opposita possit beneficio restitutionis in integrum rẽ amissam recuperare; non tenetur recipiens illam restituere ante sententiam iudicis, & per consequens nec ipse potest propria authoritate accipere.

153 Limitatur hoc primò, quando minor iurauerit soluere id, quod ludo amisit; quia iuramento confirmatur contractus. Et quidem si solum iurauit soluere, potest impleto iuramento, momentanea solutione postea solutum repetere; si tamen iurauit non repetere, non poterit. Et secundum nostram sententiam poterit talis iuramenti relaxationem petere, & non soluere; in opposita sententia verò non potuit: quia per iuramentũ redditur contractus omninò firmus, & irreuocabilis.

154 Secundò limitatur, quando minor est pubes, & caret curatore. Nam tunc non solum obligatur naturaliter, sed etiam ciuiliter ex contractu, ità Alcozer. lib. de ludo, cap. 16. Manuel. 1. tom. sum. in 2. edit. cap. 19. n. 3. & in Bulla compositionis, casu 10. n. 3. Angles in florib. 2. par. q. de lud. rest. ar. vnic. dub. 1. quamuis possit restitutionem in integrum petere.

155 Ex dictis patet. Quid dicendum sit de prodigo: nam si curatore careat, & per cõsequens non sit illi adhuc interdicta bonorũ administratio; qui aliquid ab illo lucratur, nõ tenetur restituere: nam licèt prodigus peccet sua bona dissipando; ab illo aliquid accipiẽs, vel cum illo contrahens non peccat, si contractus sit iustus: & talis est contractus ludi. Si vero curatorem habeat, tenetur victor restituere, cum sit illi bonorum suorum administratio interdicta, & minori æquiparetur, ità Azor. 3. par. lib. 5. cap. 26. quæst. 12. Molles. num. 92.

156 Demùm limitatur, quando pecunia ludo exposita modica est. Nam si filiusfamilias ex bonis patris potest modicam quantitatem ludo exponere, eò magis hoc poterit minor, vel prodigus: nam in tali casu non se gerit vt prodigus, ità Doctores communiter.

157 Petes. An vxor possit aliquam pecuniæ quantitatem ludo exponere? Certum est, posse hoc facere, si habeat bona paraphernalia extra dotem: quia de illis potest disponere, ità Alcozer. & alij citati per Salas dub. 18. quamuis in Hispania sit illi hoc prohibitum; non enim potest illa alienare, vel aliquem contractum facere sine mariti licẽtia. Idem dicẽdum de pecunijs ex turpi quæstu quæsitis, ità Rebell. 2. par. de oblig. iustit. lib. 12. q. 4. sect. 2. num. 8. Palac. 5. de contr. & cap. vlt. pag. 834. & in 4. dist. 15. & valde probabile hoc censet Salas; quãuis Molin. tom. 1. tract. 2. disp. 94. §. vtrum verò, post Sot. & Pet. de Ledesm. dixerit, non posse de illis ludere: quia hæc bona sunt illi cum viro communia: & ideo lucrantem ad restitutionem teneri. Prior tamen sententia mihi videtur verior: quia

quia acquisita turpi quęstu non debentur viro, sed ipsi vxori. Certum est etiam, posse vxorem ludere ex licentia expressa, vel tacita viri. Censetur autem adesse tacita viri licentia, quando moderatè ludit, iuxta sui status conditionem; secus verò est, si magnam pecuniæ quantitatem ludo exponat: nam tunc vincens tenetur restituere, ità Maior, in 4. distinct. 15. q. 13. Sot. lib. 4. de iust. q. 5. ar. 2. Savr. cap. 12. lib. 11. num. 7. Salas dub. 18. Molfes. num. 93.

158 Sed dubium est. An possit modicam quantitatem ludo exponere, viro inuito? Respondetur affirmatiuè, præsertim si mulier competentem dotem attulit: quia cùm vir teneatur vxori alimenta præbere: alimentorum nomine venit etiam honesta recreatio. Dicunt tamen Molin. Rebell. Salas, & Molfes. posse virum vxori prohibere ex rationabili causa ludum, etiam quoàd paruam quantitatem. Verùm hæc prohibitio non obligabit ludentem ad restitutionem, sed vxorem ad parendum viro ex virtute obedientiæ: namaliàs nunquam posset ludere marito inuito. Nam rationabilis prohibitionis causa non potest oriri ex ludi damno, sed ex alijs circũstantijs, quæ non reddunt contractum ludi iniustum.

159 Quoàd virum verò certum est, posse ludere de bonis proprijs. Et quidē si moderatè ludat, non peccat; si tamen excessiuè ludat, peccat, non tamen contra iustitiam, sed contra pietatem: quia filijs damnum infert; & erit mortale, si damnum, quod filijs infert, est notabile: quia tenentur parentes filijs thesaurizare, & propria bona non dissipare. Ille verò, qui lucratur, non tenetur restituere, ità Azor. 3. p. lib. 5. cap. 26. q. 11. Molin. disp. 520. Salas dub. 19. Molfes. nu. 95. & alij per ipsum citati. Si verò ludat de bonis filiorum, vel de bonis vxoris, peccat mortaliter, & tenetur restituere filijs, vel vxori. An autem lucrans teneatur huiusmodi bona restituere? dubium esse potest. Salas loco cit. loquens de bonis vxoris, etiam paraphernalibus, dicit, non teneri lucrantem ad restitutionem, nisi sint bona immobilia, vel maritus sit impotens ad restituendum: quia maritus habet talem bonorum administrationem.

160 Sed oppositum puto verius: quia cùm non sit illorum dominus, non potest in alium talium bonorum dominium transferre, & ideò lucrans tenetur illam restituere; quamuis possit earum pretium à marito repetere. Si verò ludat ex proprijs bonis, hypothecatis tamen vxori, vincens non tenetur restituere: quia maritus habet illorum dominium; potest tamen vxor illa repetere, reuocando alienationem, cùm sint illi hypothecata. Et quidèm si sunt illi specialiter hypothecata, potest alienationem reuocare, etiam si vir sit soluendo. Secus verò est si solum fiat illi hypothecata hypotheca generali: nam tunc solum potest alienationem reuocare, quando vir non esset soluendo; in vtroque tamen casu victor non tenetur restituere ante sententiam iudicis: quia vir habet dominium talium bonorum. Quando verò bona sunt vtrique coniugi communia; vt in Hispania. Certum est, virum posse de illis moderatè ludere ad honestam animi recreationem sine peccato.

161 Sed dubium est, an possit de illis ludere in magna quantitate? Molfes. nu. 97. ait, vxorem posse iudicis officium implorare, vt portionem amissam cogatur maritus excõputare in partem sibi debitam, vt pars lucrorum debita vxori, salua sibi permaneat; Salas verò dub. 19. post Molin. disp. 520. & Azor. 3. par. lib. 5. cap. 26. q. 11. dicit, quod licèt maritus plura bona ludo consumendo peccet mortaliter, non tenetur vxori aliquid restituere, si solum infert illi damnū quoàd bona superlucrata; quod etiam docet Nauar. in manual. cap. 17. num. 155. quia maritus potest huiusmodi bona distrahere validè, etiam cum præiudicio vxoris, nisi id faceret animo eam defraudandi. Verùm si potest illa distrahere, & ludo exponere, non peccabit mortaliter; cùm prodigalitas nō sit peccatum mortale: & licèt ex hoc damnum vxori inferat, hoc damnum spè lucri compensatur: quia potest etiam lucrari, & lucrum erit vxori cõmune. Ideò aliter mihi distinguendum videtur. Vel enim vir ludo exponit bona cõmunia, vxore saltem tacitè consentiente, vel illa reclamante. Si primum, non tenetur vir ea, quæ amittit, in suam partem excomputare, cùm vxor lucri, & damni periculo debeat subiacere. Si secundum, tenetur id, quod ludo amittit, in suam partem excomputare; & si lucratur, sibi lucratur, non vxori. Ratio est: quia licèt vir habeat talium bonorum administrationem, & ludus sit quædam species contractus: quia tamen regulariter ludo vacantes sua bona dissipant, non potest vir inuita vxore, etiam si bonorum communium administrationem habeat, illa in ludo exponere.

162 Vndè, quod ait Salas, posse vxorem, quando videt virum plus iusto ludere, & perdere; iudicis officium implorare, vt cogatur ea, quæ ludo perdiderat, computare in sortē sibi debitam, vt pars lucrorum debita vxori salua remaneat: est intelligendum de his, quę vir ludo exponit, postquam vxor declarauit, se nolle, vt bona communia ludo exponeret, vel de his, quæ post imploratum iudicis officium ludo exponet; aliàs non loqueretur consequenter; cùm supra dixerit, non teneri vi-

virum restituere vxori damnum, quod illi intulit quoad bona superlucrata: quia ex hoc sequeretur, vxorem posse lucrari ex ludo viri, & non perdere; quod æqualitati iustitiæ repugnat.

163 Dubitatur septimò. An illi, qui non possunt perdere: qui nimirùm carent dominio bonorum, quæ ludo exponunt; vt Religiosi, & filijfamilias; vel saltem non habent liberam illorum administrationem; vt prodigi, & minores; possint lucrari sine onere restituendi?

164 Prima sententia est affirmatiua. Est Gabr. in 4. dist. 15. q. 13. ar. 6. dub. 6. Armilla verb. ludus, num. 8. Nauar. in manual. c. 20. num. 12. Toler. lib. 5. cap. 27. nu. 8. qui solum dicit, esse probabilem: & aliorum, quos citat Sanch. lib. 7. cap. 19. num. 85. qui eam probabilem censet; quibus adde Molses. nu. 63. Limitant hanc sententiam, Nauar. Tolet. & alij, nisi persona, quæ alienare non potest, deciperet colludentem: dicens, habere facultatē totius illæ summæ ludendæ: quia tunc teneretur lucrum restituere, quoad quantitatem, quam perdere non poterat.

165 Fundamentum huius sententiæ est. Quia contractus potest claudicare, & non esse validus respectū vnius, valere tamē respectū alterius, vt cōstat, ex c. si qua de rebus 12. q. 2. & §. pupillus, Inst. de inutil. stipul. & l. Iulianus, §. si quis à pupillo, ff. de act. empt. in quibus iuribus decernitur. Contractum cum Ecclesia, vel pupillo irritum valere, quatenus est in vtilitatem ipsorum, non valere, quatenus est in detrimentum: ergo idem dicendū de ludo.

166 Dices, hanc regulam non habere locum in contractibus pendentibus ex futuro euentu, qualis est ludus: quia in illis initium est spectandum, vt probat tex. in l. si pater puellæ, C. de inoffic. testam. Obstat huic occasioni l. sed & socius, §. si absenti, ff. pro soc. vbi admittitur claudicatio in contractibus, in quibus damnum, & vtilitas ex futuro euentu pendent: & hoc ex culpa vnius ex contrahentibus.

167 Et confirmari potest: quia quando collusor scit, alium non posse perdere, & nulla adest deceptio, sibi debet imputari, si ludat: nam scienti, & volenti nulla fit iniuria. Dicendum tamen, eos, qui perdere non possunt, nec etiam posse lucrari. Est Sot. lib. 4. de iust. q. 5. ar. 2. Angel. verb. ludus, n. 8. Silu. ibid. q. 7 dicto 3. Castr. lib. 2. de lege pœnal. c. 2. corol 3. Couar. regul. peccatum, 2. par. §. 4. n. 4. Sayr. lib. 11. cap. 12. Molin. disp. 519. Less. lib. 2. de iust. c. 26. dub. 5. nu. 32. & 38. & aliorum, quos citat Sanch. loco cit. n. 86. quibus adde Scac. de commerc. §. 1. q. 7. p. 2. ampl. 2. n. 5. vers. subinfero.

168 Probatur. Nam de ratione ludi est, vt supra diximus, vt æquale sit periculum lucri, & damni vtriusque ludentis: sed in hoc casu non seruaretur hæc æqualitas: quia vnus posset lucrari, alius verò minimè. Sicut enim in cæteris contractibus debet seruari æqualitas inter res, quæ inuicem commutātur; ità in ludo vterque debet lucro, & damno esse expositus. Ad rationem in contrariū: Respondet Sanch. regulam illam non habere locum in cōtractibus prohibitis, aut, qui magis naturam rei prohibitæ sortiri videntur; cuiusmodi est ludus etiam licitus. Sed non video, cur ludus licitus dicatur contractus prohibitus? Præterea si cōtractus potest claudicare, videtur hoc magis conuenire contractui prohibito, quàm licito; idcircò enim in alienatione rerum Ecclesiæ potest cōtractus claudicare: quia talis alienatio est prohibita: & eadem est ratio de contractu minoris.

169 Respondetur, aliud esse contractum claudicare, aliud contractum esse iniustum. Et primum potuit lege positiua statui in fauorem Ecclesiæ, & minorum, vt eorum indemnitate consuleret: quia potestas rescindendi contractum, illius iustitiam non tollit: cùm teneatur ille, qui contractus rescissionē postulat, restituere id, quod acceperat. At alterum posse lucrari, & non posse perdere, reddit contractum iniustum, & idcircò non datur in hoc casu claudicatio. Vt enim rectè docet Scac. loc. cit. duplex est cōtractus nullitas, alia, quæ procedit à contrahentis inhabilitate, & in hoc datur claudicatio; alia, quæ procedit ab illius iniustitia, & in hac non datur claudicatio; vt patet in emptione, in qua deficit iustitia pretij.

170 Ad confirmationem. Respondetur, contra iustitiæ æquitatem esse, vt quis possit perdere, & non lucrari: & ideò etiam si hoc sciens ludi cupiditate ductus, velit ludere, nō per hoc potest alius lucrari; sicut in emptione, & venditione, etiam si quis scienter rem pluris emat, quàm valeat, adhùc tenetur vēditor pretij excessum restituere, nec censetur pecuniam perditam alteri donare: quia nil minus cogitant ludentes, quàm rem suam alteri donare; quæ donatio forsan posset aliquando ex circumstantijs præsumi, si res esset modica, & colludentes talis essent conditionis, vt rem illam, quam ludo exponunt, pro nihilo ducerent, solumq. oblectationem ex ludo intenderent, ita Scac. loco cit. quod rarò accidit, & ideò Sot. requirit, vt extra ludum, hanc donationem faciat.

171 Hinc sequitur, ludentem cum alio, & habentem animum non soluendi, dùm credito, ludit, vel solutum repetendi, non posse lucrari, ità Less. loco cit. nu. 31. tùm quia aduersarium decipit, qui si hoc sciret, non lu-

de-

deret. Tùm quia nō seruaretur iustitiæ æqualitas: quia debet esse par ludentium cōditio. Dicit tamen Less. quod si quis sincero animo luderet, posset postea peractô ludo, mutare animum, & velle soluere, vel solutum repetere. Quod puto verum, quando vtriq. datur actio ad solutum repetendum: nam si vnus credito, ludat, & alter pecunia numerata: si huic non detur repetitio, non posset alius nō soluere, vel solutum repetere: quia non seruaretur æqualitas; quicquid in contrarium velit Less. loco cit.

172 Dices, sufficere si is, qui credito, ludit, habeat animum soluendi: nam hoc ipso, quod alius sciens, & volens ludit, censetur iuri suo cædere.

173 Respondetur, non censeri iuri suo cædere: quia nullus est tàm stultus, qui velit cum tanto præiudicio ludere: sed ludit, credens, alium non repetiturum; ità enim mos est apud personas Nobiles, & ideò tenetur soluere, & non repetere, vt seruetur æqualitas: nam aliàs alter non lusisset.

174 Dubitatur octauò. Vtrum ille, qui alium inuitum traxit ad ludum, teneatur restituere, si aliquid ab illo lucretur: & an si tractus vicerit, possit lucrari? Prima sententia est affirmatiua. Est D. Thom. 2. 2. q. 32. ar. 7. Caiet. & Ban. ibid. Sot. lib. 4. de iust. q. 5. ar. 2. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 11. cap. 13. num. 2. idem docet Less. lib. 2. de iust. cap. 26. Est autem hæc sententia, quæ communis est, intelligenda de tractione, quæ fit minis, cōuitijs, opprobrijs, vel precibus adeò importunis, vt reddat ludum inuolūtarium, saltem secundum quid. Eandem sententiam tenet Molses. loco cit. nu. 48. Tractio autem, quæ fit suasionibus ordinarijs, non causat inuoluntarium, & per consequens non inducit obligationem restituendi. Hinc Salas dub. 6. num. 5. post Sot. & alios ait, quod si metus sit leuis, non tenetur restituere; idem docet Filluc. tract. 34. c. 5. num. 99. pro hac sententia plures alios citat Dian. tract. 3. miscel. resol 27.

175 Probatur. Nam ludus cùm sit quidam contractus, requirit, vt quis liberè in illum consentiat, vt pecuniæ ludo expositæ dominium in alium transferat: sed qui tali pacto ad ludum trahitur, non ludit liberè, ergo non transfert pecuniæ dominium in colludentem, à quo inuitus ad ludendum trahitur.

176 Secundò probatur. Contractus gratuitus metu factus est iure naturæ irritus, sed quando quis inuitus ad ludum trahitur, vi, vel metu coactus ludit, ergo talis contractus est irritus: & per consequens, qui lucratur, tenebitur restituere.

177 Tertiò. Si cogam aliquem inire cōtractum aliquem, puta societa tis, teneretur restituere damnum, quod ex tali contractu patitur, ergo etiam cùm aliquem cogo ad ludendum: quia in vtroque casu sum causa iniusta talis damni.

178 Quod si petas, an talis hoc pacto ad ludendum tractus, lucrari possit à trahente? Respondēt affirmatiuè, ità Alex. de Ales p. 4. q. 33. memb. 2. ar. 5. Angles in florib. 4. sent. par. 2. q. de lud. rest. dub. 5. Ludou. Lopez p. 2. instr. Confess. cap. 34. conclus. 3. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. n. 3.

179 Probant primò. Quia scienti, & volenti non fit iniuria; sed qui aliū trahit sciēs, & volens, dominium rei amissæ in attractum transferre censetur, ergo alter eam recipiendo non facit illi iniuriam.

180 Secundò. Quia ipse liber ad ludendum accedit, ergo translatio dominij per illum facta est valida.

181 Tertiò. Quia sicut cartis falsis ludens lucrari non potest, & tamen potest perdere, ità & tractus ad ludum potest lucrari, non tamen perdere.

182 Secunda sententia est Molin. disput. 516. Adr. de rest. q. de ludo, Garz. de contr. par. 2. cap. 19. & probabilem censet Less. c. 26. dub. 2. num. 9. & probabilem censet Diana tract. 3. miscell. resol. 27. Turrecrem. tom. 2. in 2. 2. disp. 55. dub. 11. num. 14. Bonac. de contr. disp. 2. q. 3. par. 2. num. 5. fauet Pont. lib. 4. de matr. c. 7. n. 2.

183 Probatur primò. Quia talis simpliciter voluntariè lusit, & solum inuoluntariè secundùm quid, ergo talis contractus fuit validus, ergo transtulit dominium pecuniæ ludo expositæ. Probatur prima sequela: nam cæteri contractus onerosi hoc pacto celebrati sunt validi: vt patet in eo, qui inuitus operam suam iusto pretio locat: & licèt huiusmodi contractus possit rescindi, hoc est verum, quando res est integra; quod contrà accidit in ludo: quia illo completo, res non est integra: nam ludi contractus fit, cùm vterq. pecuniam ludo exponit; lucrum autem pendet à futuro euentu.

184 Secundò. Si trahens alium ad ludēdum tenetur restituere, non posset tractus à trahente aliquid lucrari. Cōsequens est falsum. Nam authores contrariæ sententiæ oppositum docent, ergo & antecedens. Probatur sequela maioris: quia, vt supra diximus, contractus ludi non potest claudicare: quia debet esse æquale lucri, & iacturæ periculum, & æqualis colludentium conditio. Quod si dicas, in pœnam coactionis lucro trahentem priuari, hoc gratis dicitur: nam, vel priuatur lucro iure positiuo, & nulla adest talis lex, vel iure naturali, neq. hoc: quia tale lucrum ex contractu iusto percipitur.

Di.

185 Dices. Volenti, & scienti nulla fit iniuria: & trahens liberè ludit; ergo tractus potest lucrari: tracto verò iniuria infertur, & ideò ipse lucrari non potest. Sed contra est, quia trahens ad ludum, non vult pecuniam ludo exponere, nisi alter vicissim suam exponat. Hinc licèt tractus ad ludum non habeat animum lucrandi, adhùc trahens pecuniam ludo expositam lucrabitur: quia intètio illa in mente retenta non priuat illum suo iure.

186 Ex his sententijs, prior est magis cōmunis, Secunda verò sua probabilitate non caret. Et quidèm in omni sententia: si ille, qui per vim est tractus ad ludum, posteà liberè omnino ludit; in tali casu ludens licitè lucratur, nec ad restitutionem tenetur: quia licèt à principio contractus ludi fuerit inuoluntarius secundùm quid: posteà liberè in illum consensit, ità Sayr. loco cit. Molfes. loco cit. num. 52. qui hoc probant, ex cap. significauit, de eo, qui duxit in matr. quam poll. per adulter. & ex c. ad id, de sponsal. vbi habetur: puellam, quæ inuita traditur viro, si tamen posteà spontè cohabitet cum eo, censeri matrimonio consensum præbere; & proindè matrimonium iudicatur validum.

187 Quando verò in toto ludo eodem pacto se habuit, & semper inuoluntariè secundùm quid lusit: cùm in tali contractu nō reperiatur iniustitia, quòad contractus substantiam: quia illius iustitia sumitur ex æqualitate periculi quòad damnum, & lucrum; sed solùm quòad modum, quo fuit initus: quia consensus in illum non fuit omninò liber, sed inuoluntarius secundùm quid; nec potest contractus rescindi: quia res non est magna. Censeo non teneri trahentem ad restituendum lucrum, quod fecit: sed solùm teneri ad recompensandam iniuriam alteri illatam, & iacturæ periculum arbitrio boni viri. Ratio est, quia talis coactio non est causa immediata damni, sed solùm ludi, ex quo potest damnum, & lucrum prouenire. Quod autem potiùs damnum, quàm lucrum acciderit, non ex coactione, sed ex euentu fortuito accidit; tunc enim tenetur quis totum damnum restituere: cùm actio, quæ damnum alteri infert, sit causa totalis, & immediata dāni, & illa damnum necessariò sequitur.

188 Hinc aliter tenetur restituere, qui segetes in herba damnificat: ac ille, qui triticū iàm collectum combùrit; quod maximè verum habet in præsenti: cùm tractio illa non sit causa damni determinatè, cùm possit causare effectum oppositum.

189 Ad primum igitur. Respondetur, ad transferēdum dominium per ludum non esse necessariam omnimòdam libertatem: sed sufficere, si actus sit simpliciter voluntarius; cùm sit contractus onerosus.

190 Ad secundùm, negatur maiorinam contractus onerosus per metum celebratus est validus, licèt possit rescindi; contractus autem ludi rescindi non potest: quia res non est integra.

191 Ad tertium, negatur antecedens, si sit sermo de integro damno; cùm non sit illius causa. Dices. Sicut ille, qui falsis taxillis, vel cartis signatis vtitur, tenetur restituere id, quod lucratur; ita autem, qui fraudis est ignarus, non tenetur restituere, si lucretur: ità non est absurdum, vt qui traxit alium, teneatur restituere, alter verò possit licitè lucrum retinere; cùm in vtroque contra iustitiam peccetur.

192 Respondetur negando sequelam: nam fraus est causa immediata damni: & causat inuoluntarium simpliciter, & vterq. iustè lucratur.

193 Argumenta pro secunda sententia allata non militant contra nos: concedimus enim transferri dominium pecuniæ amissæ; teneri tamen ad recompensandam iniuriam illatam, & iacturæ periculum ex vi illata ortum: cùm contractus ludi non fuerit simpliciter voluntarius, sed inuoluntarius secundū quid. Hoc autem iacturæ periculum, quod tractus ad ludum inuitus subijt, est æstimandum prudentis arbitrio, & recompensandum ab eo, qui non intulit.

194 Dubitatur nonò. An qui fraudibus, vel dolis in ludo vtitur, teneatur restituere lucrum, quod fecit?

195 Aduertè, fraudes, quæ in ludo intercedunt: aliquando ludum præcedere, aliquādo verò in ipso ludo committuntur. Ante ludum potest fraus committi: si quis fingat se ludi ignarum, cùm sit in illo peritissimus, vt alium ad ludendum trahat; fraudes verò, quæ in ipso ludo committi solent, duplicis generis sunt: nam aliquæ legibus ludi repugnant, vt cùm quis cartis signatis vtitur, vel taxillis falsis; aliæ verò sunt ludi legibus conformes, quæ potiùs ludendi artes, quàm fraudes dici possunt: & sunt omnibus ludētibus notæ, & quilibet potest illis vti. His notatis

196 Dico primò. Qui vtitur fraudibus iuxtà leges ludi, non tenetur lucrata restituere. Est D. Thom. 2. 2. q. 32. ar. 7. ad secundùm, Caiet. Bann. & Arag. ibid. Io. Medin. de rest. q. 22. Couar. reg. peccatum, p. 2. §. 4. nu. 5. & 6. Molin. disp. 517. Less. c. 26. dub. 2. & aliorum, quos citat Salas dub. 7. quibus addè Sayr. lib. 11. cap. 12. n. 21. Molfes. n. 52. Scac. §. 1. de commerc: q. 7. ampl. 19. n. 123. Probatur. Nam eo ipso, quod ludentes tali specie ludi ludunt, censentur, vel tacitè, vel expresè ad illas cōsentire; & cùm huiusmodi fraudes, seù potiùs artes sint omnibus notæ nulla est...

tali ludo iniustitia, vel inæqualitas.

197 Hinc sequitur primò, eum, qui certus est se lucrari: eo quod primum locum, & meliorem sortem habeat; licitè posse sponsionem augere, & lucrari, etiam fingendo se deteriores partes habere, vt alius sponsionem acceptet: sicut licita sunt stratagemata bellica: quia hoc est secundùm leges ludi.

198 Secundò. Qui timet, vel certus est se inferiores partes habere in ludo, potest sponsionem augere, vt alter deterritus sponsionē non accipiat, & pecuniam ante positā amittat: quia in illius arbitrio est positum sponsionem acceptare, & illud augmentum lucrari.

199 Tertiò. Qui videt aduersarium aliquid cōmittere, vel omittere, propter quod sponsionem amittit: licitè permittit illum decipi, vt si plures cartas, quàm consuetus acceperit, & propter hoc secundùm ludi leges sponsionem amittat, non tenetur eum admonere, ità Salas, Molsef. & alij loco cit. Addit Salas post Less. idem esse, si videat illū errare in punctis enumerandis, calculis, vel signis: quia quilibet tenetur suas tantum partes agere.

200 Limitat hoc Les. vt solùm procedat, quando id consuetudine est receptum. Sed oppositum puto verius: nimirùm colludentē teneri ad admonendum aduersarium, quotiescumq; errat in enumerandis punctis, calculis, vel signis: quia sicut quando errat quis in enumeratione pecuniæ, tenetur alius collusorem monere, ità quando errat in punctis: nam illi, qui plures punctos habet, ex iustitia debetur sponsio, cùm iam illam vicerit. Idem dicendum de signis, & calculis, quando huiusmodi signis notantur sponsiones, quæ vincuntur: quia eadem ratio militat, ità Nauar. cap. 20. num. 17. Azor. tom. 3. lib. 5. cap. 25. q. 2. Molin. disp. 517. & Filluc. loco cit. Nec consuetudo contraria ludenti prodesset: quia iuri naturali aduersaretur; est enim contra iustitiam, vt ille, cui sponsio debetur, illa priuetur. Est tamen aduertendum, esse aliquos ludos, in quibus secundùm leges ludi, qui non signat calculo punctum, non solùm non potest posteà illud signare, sed collusor in suū fauorem illud signat: & talis est ludus tabularum, & in hoc non tenetur collusor alium admonere: quia æquale est vtriusq; colludentis periculum, & in hoc casu nec etiam adstantes possunt monere eum, qui decipitur: quia colludenti faciunt præiudicium; & si monet, tenentur restituere. Addit Molin in omni ludo seruandas esse leges, quæ seruantur in loco, in quo luditur: quia quilibet contractus censetur celebrari iuxta loci consuetudinem; & ad illas tenetur, etiam qui illas ignorat: nā sibi imputare debet, si ante ludum de illis nō interroget. Hoc autē intellige, nisi aliter inter se colludentes conuenerint. Nam sicut in cæteris contractibus seruanda sunt pacta inita inter contrahentes inita, etiam si loci cōsuetudini repugnent; ita in ludo.

201 Dico secundò. Qui fraudibus vtitur contra leges ludi peccat, & tenetur restituere, ita authores citati.

202 Probatur. Quia cùm in ludo fraus aliqua intercedit, non seruatur iustitiæ æqualitas: cùm non sit par vtriusq; colludentis periculum; & per consequens, qui aliquid per fraudem lucratur, tenetur illud restituere: quia fraus, & dolus non debent alteri patrocinari.

203 Præterea si collusor sciret fraudem, non luderet; ergo non transfert in victorem dominium pecuniæ amissæ. Probatur sequela. Nam ignorantia reddit contractum ludi inuoluntarium: de ratione autem ludi est, vt quis liberè suam pecuniam ludo exponat. Sed difficultas est, quantum teneatur restituere ille, qui fraudibus in ludo vtitur?

204 Respondetur, teneri ad restituendū totum damnum, quod alteri collusori per huiusmodi fraudes intulit. Et quidem communiter authores docent, teneri ad restituendū totum lucrum, quod fecit. Addit Azor. & Scac. loco cit. teneri ad restituendum lucrū, quod collusor fecisset: immò Scac. vult teneri ad restituendum etiam lucrum, quod sine fraude in tali ludo fecit. Verùm hoc vltimum mihi videtur omninò falsum, cùm lucrum illud fuerit iustum. Vnde vt hoc meliùs intelligatur, aduertendum est, quod fraudes, quæ in ludo possunt adhiberi: aliquando sunt causa certa lucri, aliquando faciunt quidèm meliorem conditionem ludentis, non tamen reddunt illum lucrò certum. Primi generis sunt, cùm quis cartis signatis vtitur, & in illius arbitrio est, quando voluerit cartam accipere, qua certò sponsionem lucrabitur.

205 Et eadem est ratio, cùm quis ità cartas commiscet, vt certò sciat, quænam cartæ sibi, & socio sint venturæ: & in hoc casu tenetur, quis totum lucrum restituere. Non tenetur autem restituere id, quod alius potuisset lucrari, nisi sublata fraude alijs infallibiliter sponsionem fuisset lucratus: vt accidit, quādo cartam signatam accipit, quæ sibi nō debebatur, & cùm illa sponsionem lucratur. Quando verò fraudes non reddunt alium certum de lucro, sed solùm illius conditionē faciunt meliorem: vt accidit, cùm quis taxillis falsis vtitur, qui vulgariter dicuntur, *del più, e del meno*, tunc non est totum lucrum restituendum, sed est restituendum arbitrio boni viri, quantum damni per fraudem illam collusori intulit. Dicit tamē Les. quod si quis dubitet, an ob fraudem fuerit lucratus, tene-

tur

tur lucrum restituere: quia in dubio non potest sibi rem alterius attribuere; quod etiam docet Salas, & Molses. loco cit.

206 Verùm ex hoc sequitur, semper fraudibus vtentem teneri ad totum lucrum restituendum; etiam si fraudes essent tales, ex quibus non certò lucrum sequatur; quod non videtur esse iustitiæ consonum; nam ex hoc sequeretur, posse alium lucrari, & non perdere; quod æqualitati iustitiæ repugnat: & ideò, vt supra dixi, non tenetur totum lucrū restituere, sed prudentis arbitrio: est autem habenda ratio de omnibus spōsionibus, quas talibus fraudibus vicit, & pro singulis est aliquid boni viri arbitrio restituendum. Ille verò, qui lucratur ab eo, qui fraudibus vtitur, non tenetur aliquid restituere: quia ipse fraude non vtitur. Est tamen aduertendum, quod quando plures sponsiones intercedunt: & aliquando lucratur ille, qui fraudibus vtitur, aliquando alius, qui iustè ludit; & demùm in fine ludi, qui fraudibus est vsus, omnem pecuniam, quam alter habebat, lucratus est, tūc regulariter totum lucrum est restituendum: quia illud lucrū totius ludi censetur ex fraude prouenire. Si verò parui fuerint iactus, ità vt possit discerni quantum fuerit damnum alteri illatum, tunc non est totum lucrum restituendum, sed solùm quantum arbitrio boni viri damnum illud æstimatur.

207 Dicit deindè Less. quod quando quis dubitat, an fraudibus impedierit colludentis lucrum, non teneri ad restitutionem: quia melior est conditio possidentis. Sed non placet: quia eo ipso, quod fraudibus vtitur, contra iustitiam peccat; & per consequens tenetur restituere arbitrio boni viri, quantum æstimatur damnum illud, quod alteri intulit; ex eo quod illius conditionem deteriorem reddidit. Vnde si duo simul ludant, quorum alter fraudibus vtatur, alter verò minimè, & neuter vincat; ille, qui fraudibus vsus est, tenetur alteri restituere damnum, quod in singulis sponsionibus per huiusmodi fraudes alteri intulit: seu, vt ait Nauar. Rebel. & Salas, quantum valebat spes illa lucrandi, seclusa fraude. Quod enim hic non sit lucratus, ex fraude prouenit; æquè in hoc casu locū habet axioma illud, ***In dubio melior est conditio possidentis***. Nam hoc est verum de eo, qui rem cōtra iustitiam non possidet: ille enim, qui per fraudem alterius lucrum impedit, contra iustitiam illud retinet.

208 Quæ autem fraudes sint contra leges ludi, quæ verò secundùm illas; peritis in ludo est standum: illi enim optimè hoc norunt.

209 Dico tertiò. Qui fingit se ludi ignarum, vt alium ad ludendum trahat, cùm sit in ludo peritissimus: tenetur lucrum, quod fecit restituere. Tùm quia seruatur iustitiæ æqualitas: cùm non sit æquale colludentium periculum, cùm alter sit certus de victoria. Tùm quia hæc fictio reddit ludum inuoluntarium: nam si sciret illius peritiam, non luderet. Si quis autem bona fide ludat, ignorās alterius imperitiam, non tenetur restituere: quia poterat contingere, vt alter esset peritior, & ità fuit vtriusq. periculum: & sibi debet imputare ille, qui alterius peritiam ignotans, voluerit eum illo ludere. Cognita autē alterius imperitia, tenetur à ludo surgere: quia ex tunc constituitur in mala fide, & non seruatur æqualitas, ità Medin. de rest. q. 22. Angles in q. de rest. lud. dub. 2. concl. 2. Lopez de cont. lib. 2. cap. 22. in fin. Sayr. loco cit. n. 18. Reginald. lib. 10. num. 387. Salas dub. 25. Molses. loco cit. n. 54.

210 Dices. Emens bona fide, non minus iusto pretio tenetur; cùm hoc cognouerit, supplere id, quod minus soluit; ergo etiam ille bona fide cum alio lusit, ignorans illius imperitiam. Quia sicut in emptione, & venditione requiritur æqualitas inter rem, & pretium, ità in ludo æqualitas periculi. Ob hanc rationem, dicunt sex etiam Doctores inferius citandi, esse restituendum lucrum, etiam si adsit bona fides.

211 Respondetur, negando sequelam: quia in ludo cum non cognoscitur alterius imperitia, non est æquale periculum, vt dixi; sic posset res certò pretio vēdi, quando vterque illius valorem ignoraret, cum pacto, vt neuter teneretur restituere, si pretium postea appareret, non fuisse rei valori æquale.

212 Sed dubium est. An quando vterq. alterius peritiam nouit, & vnus est altero peritior: & nihilominus ille, qui minorem habet ludi peritiam, vult cum alio voluntariè ludere, teneatur peritior lucrum restituere? Aliqui dicunt, ad restitutionem non teneri, ità docet Io. Medin. de rest. q. 22. Nauar. in manual. c. 20. n. 18. Angles in flor. par. 2. q. de lud. rest. dub. 3. propos. 3. Rodriq. 1. p. sum. cap 189. concl. 6. Sayr. lib. 12. cap. 12. n. 19 Tol. lib. 5. cap. 27. n. 6. Dec. cons 115. quem citat, & sequitur Couar. reg. peccatum, §. 4. n. 6. Emanuel Sà verb. contractus, n. 12. & probabilem censet Salas dub. 25.

213 Probatur. Quia eo ipso, quod sciens, & volens, aduertens alterius peritiam, ad ludum accedit, videtur iuri suo renunciare, & lucrum alteri condonare, & cum eo ludere gratia maioris peritiæ assequendæ ex ludo, & gratia recreationis captandæ.

214 Secundò probatur. Nam qui in ludo certus est de victoria, vt supra diximus, potest augere sponsionem: ergo etiam ille, qui ante ludum ob suam peritiam certus est de victoria.

215 Dices discrimen: quia primùm, est legibus ludi conforme, non autem secūdum. Sed contra. Quia hoc etiam videtur esse secūdùm leges, vt vnicuiq; sua peritia prosit.

216 Confirmatur. Quia peritiæ inæqualitas sit parua, vel res ludo exposita modica: multi censent, vincentem ad restitutionem non teneri; ergo nec etiam quando peritia est magna, & res ludo exposita est notabilis; quia magis, & minus non variant speciem.

217 Dicendum tamen, lucrantem ad restitutionem teneri: quando peritiæ inæqualitas tanta est, vt alter sit de victoria certus, saltem moraliter. Est Molin. disp. 517. Azor. tom. 3. lib. 5. cap. 23. Lopez. 2. de contr. cap. 21. Rebell. par. 2. lib. 12. q. 3. Less. lib. 2. c. 26. dub. 5. Franc Garz. de contr pat. 3. cap. 13. Alcozer, de lud. cap. 47. & alij, quos citat Salas dicto dub. 25. qui hanc sententiam probabiliorem censet: quibus adde Molf. n. 55. Scacc. §. 1. de commerc. q. 7. ampl. 19. n. 5. vers. subinfero; quę sententia mihi videtur verior. Probatur, Nā de ratione ludi est, vt ęquale sit colludentium periculum; sed quando alter est de victoria certus, non est periculum æquale, ergo non est talis contractus licitus.

218 Dices ex Less. id esse verum de ęqualitate quoad leges ludi, & in iure lucrandi, vel perdendi, non autem de paritate peritiæ. Sed contra. Quia excessus peritiæ, quando reddit colludentem de victoria certum, tollit æqualitatem in iure lucrandi, & perdendi: & per consequens non seruaretur iustitiæ æqualitas.

219 Sed petes primò. Quantum debeat esse peritiæ excessus, vt quis teneatur restituere? Respondet Scac. debere esse duplo maiorem. Sed melius alij dicunt, debere esse talem, vt sit de victoria certus.

220 Limitant aliqui. Quando imperitus monitus à peritiori, vult nihilominus luderet quia tunc censetur donare, ità Azor. Medin. Molin. Rebell. & alij. Verùm Salas post Alcozer, dicit, quod si quantitas sit magna, etiam si imperitior dicat, se velle donare, non esse donationem: quia censetur ex cupiditate ludendi id dicere. Mihi tamen videtur dicendum, iuxta ea, quæ supra diximus de ludente cum eo, qui non potest perdere: regulariter non præsumi donationem: quia nemo censetur velle res suas prodigere; & quia nil minus ludentes cogitant, quàm pecuniam ludo expositam colludenti donare; præcipuè quando quantitas est notabilis; & proindè etiam si dicat se donare, si hoc agat in ludi calore, non censetur vera donatio, vt rectè dicebat Salas; secus verò est, si finito ludo, lucrum alteri condonet. Et à fortiori non præsumitur donatio, quando nihil dicit, etiam si maiorē alterius peritiam nouerit. Aliquando verò potest ex cō iectutis donatio præsumi: si quātitas ludo exposita sit parua, & talis sit colludentis condi tio, vt illam parum æstimet, solùmq. recreationis causa ludat.

221 Limitatur secundò. Quando ludus est talis, vt in illo plus fortuna, quàm ars prævaleat. Quia tunc nō potest victoria esse certa: quia adhùc alius lucrari potest.

222 Limitatur tertiò. Quando maior peritia melioribus conditionibus compensatur: quia per illas contractus ad æqualitatem reducitur.

223 Limitat quartò Salas. Quando inuicem conueniunt, vt peritior lucrari possit: quia tunc aliam ludi legem constituunt. Sed non placet. Quia hoc pactum esset iniustum; quia esset contra æqualitatem iustitiæ ad talem contractum requisitæ.

224 Limitat quintò Rebell. Quando esset pœna quædam conuentionalis inter colludentes constituta ob alterius contumaciā, vt peritior lucrari possit. Verùm, etiam hæc pœna esset iniusta, & proindè nō posset exigi.

225 Ad primùm negatur assumptum: ni regulariter, vt dixi, hoc nen præsumitur.

226 Ad secundùm rectè responsum est. Ad replicam respondetur, posse vnicuiq; sua peritia prodesse: non tamen illum de victoria certum reddere ob rationes allatas.

227 Ad confirmationem respondetur, quod quando excessus est paruus, non tollitur iustitiæ æqualitas: quia adhùc vterq; lucri, & damni periculo subiacet; quando verò quantitas est modica, potest præsumi donatio. Secus verò quando est magna pecuniæ quantitas, vt supra dixi.

228 Petes secundò. An si quis pecuniam colludenti furetur, & cum illa vincat, teneatur restituere non solùm pecuniam, sed etiam lucrum cum illa factum?

229 Respondetur, quod si habebat vnde redderet, non tenetur restituere lucrum: cùm sit velut pecuniæ fructus, qui non debetur domino; cùm pecunia non sit fructifera; si non habebat vnde redderet, tenetur restituere, etiam lucrum. Eadem est ratio, si colludens non fuisset ludum prosecutus, si sciflet alterū cum tali pecunia ludere: quia tunc ludus esset inuoluntarius. Hinc sequitur, fraude vincentem vltimum iactum, quo amisso, alius, qui seclusa fraude, fuisset lucratus pecuniam tali iactu expositam, amplius non lusisset: non solùm teneri ad restituendum id, quod in tali iactu per fraudem lucratus est, sed etiam totum lucrum, quod postea fecit, continuando ludum, ità post alios docet Azor. tom. 3. lib. 5. c. 25.

230 Petes vltimò. An ille, qui sponsionē acceptat, quam alius simulatè auget: quia fuit ab alio admonitus, qui colludētis cartas in-

inſpexit, & nutibus illi ſignificauit: ad illum terrendum ſponſionem auxiſſe, teneatur reſtituere, ſi idcircò ſponſionem acceptauit, quam aliàs non acceptaſſet? Sayr. dicto c. 12. in fin. poſt Ludouic. Lopez. quem citat, ait, teneri ad reſtitutionem ſponſionis: poſſe tamen retinere id, quod ante illam erat ludo expoſitum.

231 Quod ſi dubius ſit, an eſſet illam acceptaturus, nec nè, ſi non fuiſſet admonitus, tenetur partem reſtituere, ſi verò etiam ſtante monitione, adhùc ludi euentus dubius ſit: quia admonitio non reddit illum de victoria tutum, nil tenetur reſtituere: quia per talem admonitionem non fuit redditus certus de lucro. Mihi tamen videtur dicendum, teneri ad reſtituendum totum id, quod ratione prędictæ admonitionis lucratus eſt, ſi illa ceſſante, non fuiſſet illud lucraturus. Ratio eſt: quia talis admonitio eſt contra leges ludi, & per conſequens iuſtitiæ aduerſatur: ergo quicquid ob illam aliquis lucratur, iniuſtè lucratur, ergo tenetur illud reſtituere. Hinc in primò caſu non ſolùm tenetur reſtituere ſponſionis augmentum, ſed etiam id, quod priùs erat ludo expoſitum: quia ſi non fuiſſet admonitus, ſponſionem recuſando, illud perdidiſſet; in ſecundo verò caſu non ſolùm tenetur reſtituere medietatem ſpõſionis, ſed etiã pecuniæ priùs expoſitæ; in tertio verò tenetur reſtituere ad arbitrium boni viri, iuxta præiudicium, quod ex tali admonitione, colludenti eſt illatum. Et quidèm ſi acceptata ſponſione, periculum manet æquale, non tenetur aliquid de ſponſionis augmento reſtituere: tenetur tamen reſtituere id, quod primo loco ludo erat expoſitum, ſi admonitio fuit cauſa, vt ſponſionem acceptaret. Quod ſi acceptata ſponſione, periculum non manet æquale, tenetur colludenti reſtituere totum id, quod prudentis arbitrio æſtimatur: id, quod periculũ minuit, reſpectù ipſius, vt ſeruetur æqualitas, non ſolùm autem tenetur reſtituere ille, qui fuit admonitus, ſed etiam ille, qui alium admonuit; ſi admonitus, qui lucrum ex admonitione percepit, non reſtituat, cùm fuerit cauſa damni.

Vtrum, poſſit per legem rei dominium in alium transferri inuito domino? Sect. VI.

1 Diximus, poſſe per legem dominij tranſlationem impediri Nunc quærimus, vtrum poſſit contra voluntatem in alium transferri? vt accidit in præſcriptione.

2 Pro tituli intelligentia, eſt aduertendum, præſcriptionem dupliciter accipi apud Iuriſperitos. Primò pro exceptione, vt in l. qui agniris, ff. de excep. l. penul. & fin. C. de excep. per quam excluditur aliqua actio contra reum intentata: vt ſi aliquis petat à te mille aureos pro pretio poſſeſſionis tibi venditæ, & tu dicas, te ſoluiſſe. Eſt autem duplex exceptio, altera perẽptoria, altera dilatoria. Peremptoria actionem tollit, & perimit, vt in exemplo allato, quando excipis te pretium rei venditæ ſoluiſſe; dilatio verò actionem nõ perimit, ſed ſolùm illam impedit: vt cùm aliquis dicat, iudicem non eſſe competentem, actorem eſſe excommunicatum; & de præſcriptione in hoc ſenſu non agimus in præſenti. Secundò accipitur pro acquiſitione dominij alicuius rei, vel iuris alieni eliſione, prouenięte ex continuata poſſeſſione alicuius rei tẽpore à lege definito, ità communiter Doctores ex l. 3. ff. de vſucap.

3 Aduerte tamen, hanc præſcriptionis definitionẽ tradi per effectum. Nam præſcriptio propriè, eſt quidam modus acquirendi dominium lege humana inuentus; acquiſitio verò dominij, eſt præſcriptionis effectus. Dicitur autẽ talis acquiſitionis dominij modus, præſcriptio: quia ille, qui rei dominium tali pacto acquirebat, ſi à priori domino res acquiſita petebatur, præſcribebat, id eſt excipiebat contra priorem dominum, dicens, ſe iure rem poſſidere legis authoritate, & ità actionem illius perimebat: & ideò præſcriptionis nomen, hic acquirendi dominij modus retinuit.

4 Aduertit autem Couar. ad reg. poſſeſſor, §. vnic. relect. 1. n. 6. præſcriptionis nomen non accipi hoc pacto in Iure ciuili, ſed ſolùm in Iure Pontificio, & ab Interpretibus vtriuſquè Iuris. Ratio, cùr hoc pacto illam acceperint, eſt: quia qui re alterius tempore à lege præſcripto poſſidens, ſi à priore domino res illa petebatur, præſcribebat, id eſt, excipiebat; & opponebat poſſeſſionem rei per tempus à lege ſtatutum, per quam talis rei dominium acquiſierat: & ità eius actionem perimebat.

5 Vſucapio verò latè ſumpta, idem eſt cum præſcriptione: Nam vſucapere, nil aliud eſt, quàm rem aliquam per illius vſum ſibi capere, & vendicare, vt eſt tex. in l. ſine poſſeſſione, ff. de vſucap. Diſtinguitur tamen à Doctoribus vſucapio, à præſcriptione; quod hæc ſit rerum immobilium, illa verò mobilium, l. furtum, iuncta l. ſeq. ff. de vſucap. & l. fin. C. eod. licèt in Iure aliquãdo vſucapio dicatur, etiam de re immobili, vt in l. vnic. C. de vſucap. & Inſt. de vſucap. in princip. Poteſt igitur præſcriptio, quatenus ab vſucapione differt, tali pacto deſcribi. Præſcriptio eſt acquiſitio dominij rei immobilis, vel alieni iuris peremptio, per continuatam poſſeſſionem, tempore à lege præſcripto. Vſucapio verò eſt acquiſitio

tio dominij rei mobilis per cõtinuatam possessionem, tempore à lege præscripto. Dicitur, vtraq; acquisitio dominij, non quidèm formalitèr, sed causalitèr. Quia per vtramq; dominium alicuius rei acquiritur; sed per præscriptionem acquiritur dominium rei immobilis, vel aliquod ius perimitur, puta aliqua seruitus: hæc enim inter res immobiles computatur. Per vsucapionem verò, rei mobilis tantum dominium acquiri potest: in vtraq; verò, requiritur tempus à lege statutum.

6 Dubitatur primò. Quænam conditiones requirantur ad præscriptionem, & vsucapionem?

7 Respondetur, quatuor cõditiones requiri. Primò, actualis possessio rei præscribendæ, vel vsucapiẽdæ, ex regula. sine possessione, de reg. iur. in 6. vbi dicitur, non posse aliquid præscribi sine possessione, & ex l. sine possessione, ff. de vsucapion. vbi idèm dicitur de vsucapione. Secundò, requiritur bona fides, vt nimirùm ille, qui rem possidet, prudentèr existimet, & credat rem esse suam, & ignoret esse alienam; fides enim, hic pro conscientia accipitur, iuxtà illud Pauli ad Roman. ***Omne, quod non est ex fide, peccatum est,*** vt patet ex reg. possessor, de regul. iur. in 6. & c. vlt. de præscrip.

8 Tertiò, requiritur titulus legitimus, verus, vel saltèm præsumptus, nimirùm, emptionis, donationis, &c.

9 Quartò, tempus à lege præscriptum, vt toto eo tempore res præscribenda possideatur. Addunt aliqui, quintam conditionem: vt res, quæ præscribi debet, sit talis naturæ, quæ à iure non prohibeatur præscribi. Verùm hæc non est conditio ad præscriptionem requisita, sed potius pertinet ad qualitatem rei præscribendæ, quæ est præscriptionis obiectum.

10 Circa primam conditionem, est aduertendum possessionem dupliciter accipi posse. Primò pro re possessa, præcipuè si sit res immobilis, & ità accipitur in l. interdum, ff. de verb. signific. Secundò pro forma, à qua dicitur aliquis rem possidere; & in hoc sensu de illa nũc loquimur: & hæc, si vim nominis spectes, dicitur à pedum positione, vt habetur in l. 1. ff. de acq. posses. quia per talem actum, rerum immobilium possessio capi solet: quæ præcipuè à nobis possideri dicuntur. Hinc, in c. ius naturale, dist. 1. dicitur, ***Quicquid calcauerit pes tuus, tuum erit.***

11 Definitur à Bartolo communiter à Iurisperitis recepto, in l. si quis, §. differentia, ff. de acq. posses. Possessio est ius insistendi alicui rei, tanquam suæ non prohibitæ possideri: quæ definitio, licèt sit valdè obscura, si tamen rectè explicetur, optima est. Nam in possessione duo possunt distingui. Primò, ipsa possessionis apprehensio, quæ fit per aliquam actionẽ corporalem, animo acquirendi possessionem: vt pedum positione, vel per aliam similem, quæ secundùm iuris dispositionem, est ad hũc effectum sufficiens. Secundò, detentio illa, quæ habitualiter manet, post dictam possessionis apprehensionem: & hanc significauit Bartol. per ius insistendi: & ideò possessio ista dicitur possessio iuris; ipsa verò actualis possessio, dicitur possessio facti, quæ est detentio rei, corporis, & animi, & iuris adminiculo, vt docet ex Hostien. Silu. verb. dominium, q. 2. & Couar. ad regul. possessor, par. 2. n. 2. Aduerte tamen, Iurisperitos, solùm rerum corporaliũ possessionem admittere; res verò incorporales, vt census, seruitutes, & cætera iura incorporalia, dicunt non possideri, sed quasi possideri. à Theologis verò hæc etiam dicuntur propriè possideri: quia nullum est inter has res discrimen in ordine ad obligationem iustitiæ.

12 Diuiditur autem possessio, in ciuilem, & naturalem. Ciuilis est, quę solo animo retinetur: nam licèt ad acquirendam possessionẽ, requiratur aliqua actio corporalis: vt illam tamen continues, sufficit animus retinendi possessionem: ideò Bartol. dixit, esse ius insistendi rei, ità habetur in §. possidere, Inst. de interdict. hoc pacto possidet ille, qui abest à rebus suis. Naturalis est illa, quæ corpore simul, & animo retinetur, vt cùm quis occupat rem aliquam vt suam: hæc aliquando cõiungitur cum ciuili: vt cùm quis est præsens per se, vel per alium rebus, quas ciuiliter possidet; tunc enim dicitur ciuiliter, & naturaliter possidere. Aliquando à ciuili separatur: vt si quis rem meam immobilem inuadendo occupet, naturaliter illam possidebit, ego verò ciuiliter. Et quidèm possessio ciuilis, & naturalis, cùm sit perfectissima, est sufficiens ad præscriptionem, & vsucapionem; possessio verò naturalis non sufficit, vt docet glos. in l. clàm possidere, §. qui ad nundinas, ff. de acq. poss. quam Doctores communiter sequuntur; quia talis possessio nullum ius possidenti tribuit. Possessio verò ciuilis, tantum sufficit ad præscriptionem, vel vsucapionem: quia verum ius possidenti tribuit, & per illam dicitur quis simpliciter rem possidere: & si ad præscribendum, simul possessio ciuilis, & naturalis requireretur, nunquam posset res aliqua præscribi: nam, qui absens est à re, quam possidet, vel dormit, non possidet illam naturalitèr, sed tantum ciuilitèr, de qua rè Couar. in reg. possessor, p. 2. in princ. n. 7. de regul. iur. in 6. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 9. c. 12. n. 9. & 10. & Molses. tract. 12. c. 3. n. 230. & ità habetur in l. 1. §. per seruum, qui in fuga, ff. de acq. poss.

Hinc

13 Hinc sequitur, emphyteutam, aut vsufructuarium non posse præscribere dominiũ proprietatis: quia nõ possidet illam ciuilitèr, sed naturalitèr tantum; potest tamen præscribere dominium vtile: quia habet possessionem ciuilem illius.

13 Secundò sequitur, illos, qui sunt incapaces possessionis ciuilis: vt laici respectù rerum sacrarum, & iurium spiritualium, & Religiosi respectù rerum omnium: non posse illas præscribere. Monasterium tamen, cùm sit possessionis ciuilis capax, potest præscribere. Debet autem possessio ad præscribendũ requisita, esse continuata toto tempore, à lege requisito ad præscribendum: nam si interrumpatur tempus præteritum, quo, quis rẽ possedit, non computatur in præscriptione; requiritur etiam, vt quis nomine proprio rẽ possideat, vt possit illam præscribere: sufficit autem, vt per se, vel per alium rem præscribendam, possideat: nam, qui per alium possidet, licèt rem naturalitèr non possideat, possidet tamen illam ciuilitèr. Hinc tutor, curator, & procurator non sibi præscribunt rem, quam possident, sed his, quorum nomine, possident. Et eadem est ratio de seruis, & filiisfamilias quòad illa bona, quæ parentibus, vel dominis acquirunt.

14 Circa secundam conditionem, certũ est, possessorem malæ fidei non posse rem præscribere, ità habetur expressè in reg. possessor, de reg. iur. in 6. & in c. fin. de præscrip. vbi dicitur, *Quoniam omne, quod non est ex fide, peccatum est. Synodali iudicio definimus, vt nulla valeat sine bona fide præscriptio, tàm canonica, quàm ciuilis:* vbi derogatur cuilibet legi, & consuetudini: & consuetudini in contrarium: quia non posset absq; mortali peccato seruari. & subdit: *Vnde oportet, vt qui præscribit, in nulla temporis parte, rei habeat conscientiam alienæ.* Est autem hic canon desumptus ex Concilio Lateranensi sub Innocentio III. idem definiuit Alexand. III. in c. vigilanti, eod. tit: requiritur ergo bona fides, nedùm in principio, quando quis incipit rem alienam possidere, sed etiam toto tempore, quo durat præscriptionis tempus.

15 Ex quò sequitur, leges ciuiles admittentes præscriptionem cum mala fide, esse prorsus abrogatas, etiam quòad forum secularè, quamuis oppositum opinetur, glos. in dicto c. fin. & Adrian. in 4. tract. de rest. in quæst. de præscrip. Nam quando leges ciuiles peccato fauent, possunt per Pontificem abrogari: cùm illius munus sit saluti animarum prospicere: & in materia peccati standum est Iurè canonico, c. 1. & 2. de nou. oper. nunc. Eo vel maximè, quod huiusmodi leges sunt iniustæ: nam qui rem alienam scientèr retinet, actu peccat: & quia daretur occasio res alienas rapiendi, & retinendi; præcipuè potentibus: quia postea, præscriptione illarum dominium acquirerent, & ità docet Sot. lib. 4. de Iust. q. 5. ar. 4. Io. Medin. de reb. rest. q. 17. Couar. in reg. possessor, par. 2. § 11. n. 4. de reg. iur. in 6. Salon. q. 5. de domin. ar. 7. Bann. ibid. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 5. Sayr. loco cit. n. 12. Tann. disp. 4. q. 1. n. 79. & alij, quos citat, & sequitur Molses. dicto c. 3. n. 206. Debet autem quis probabiliter credere esse suam, vel illum, à quo accepit, fuisse illius dominum, vt bona fide possideat, ex l. bonæ fidei, ff. de verb. signific. & l. 3. ff. ad legem Flauiam de plagiar. & Instit. de vsucap.

16 Hinc, non dicitur habere bonam fidẽ, qui ex ignorantia crassa, putaret rem esse suam; debet enim ignorantia esse inuincibilis, vt post alios docet Sanch. lib. 2. sup. summ. c. 23. n. 158. & seq. Hinc sequitur, malam fidẽ aduenientem, nondùm finito præscriptionis tempore, præscriptionem interrumpere, etiã si postea mala fides cesset, ità post Hostien. Io. Andr. Cardin. Anton. & Abb. in c. fin. de præscrip. & alios docet Couar. in dicta reg. possessor: quia in dicto c. fin. requirit Põtifex bonam fidem toto præscriptionis tempore.

17 Aduerte tamen, malam fidem testatoris non nocere successori particulari, puta legatario; licèt non possit computare tempus, quo testator mala fide possedit, ex l. ante initio, ff. de diuer. & tempor. præscrip. & §. inter vẽditorẽ, Inst. de vsucap. Nocet autẽ successori vniuersali, ex l. cùm hæres, ff. de diuers. & tempor. præscrip. ità Molin. disp. 69. Molses. loco cit. n. 212. & 213. ità fauet in simili Sanchez post alios lib. 2. c. 23. n. 154. Couar. regul. possessor, p. 2. § 9. qui ait, maximè verum esse in hærede testamentario: quia debuit defunctus hæredem certiorare; qui hoc limitat, in Prælato Ecclesiæ, qui non dicetur in defuncti ius succedere: cùm ius suum ab eo non habeat, sed à Superiore instituente, & ideò mala fides defuncti illi non nocet, ità Abb. in c. graues, de rest. spol.

18 Dices. In Comitijs habitis Madriti de anno 1528. Carolus V. statuit, vt famulus, qui intra triennium mercedem non postulat, amplius non audiatur; ergo potest aliquid cum mala fide præscribi: nam dominus non potest in tali casu bonam fidem habere.

19 Respondetur, negando sequelam: vt enim docet Couar. loco cit. solùm statuit Imperator, nè tali famulo concederetur executio contra dominum, nec actio in foro exteriori; tenetur tamen dominus ad soluendam mercedem, & idẽ docet Sajon. loc. cit. Quod si res sit dubia, an debeatur merces: pronunciatur sententia in fauorem domini. Ego tamen censeo, illam legem esse iustam, quatenus statuit, vt famulus elapso triennio via

ex-

executiua ageret: quod si omninò actionem deneger, esse iniustam: quia non potest talis actio à domino præscribi, cùm sit in mala fide. Semper tamen, etiam si desint testes, tenetur in conscientia mercedem soluere, quamuis à famulo non petatur. Vnde nō rectè Less. dub. 6. n. 20. putat probabile, posse cum mala fide præscribi actionem personalem. Melius docet Couar. has leges esse correctas per dictum c. fin. Quod enim aliqui dicunt, has leges habere locum in foro exteriori, est omninò falsum: quia cùm mala fides adsit, peccatum in præscribente supponitur; & ideò nullo pacto potest talis actio præscribi. Nec rectè distingunt aliqui, inter actiones reales, & personales: cùm eadem sit in vtrisque ratio.

20 Nec obstat, posse aliquem sine peccato rem alienam detinere, cum adest iusta causa differēdi solutionem: nam estò hoc verum sit, non potest tamen illam præscribere.

21 Dices, per has leges denegatur actio in iudicio: sicut denegatur decipienti infra dimidium iusti pretij in emptione, & venditione: ergo potest iustè hoc fieri. Sed contra. Nam in emptione, & venditione adest iusta causa hanc actionem denegandi, vt lites vitentur: at in casu nostro daretur fomentum ad occupandas iniustè res alienas, & ad detinendum id, quod aliquis scit se alteri debere, quod iustitiæ aduersatur. Solùm igitur per huiusmodi legem potest denegari actio executiua, quæ ex lege ciuili habebatur in pœnam negligentiæ.

22 Aduerte tamen, quod in præscriptione immemorabili, nec bonam fidem, nec titulum requiri, ità Anton. Gabr. comm. concl. tit. de præscrip. concl. 1. Mascard. de prob. cōclus. 1220. quia omnia præsumuntur legitimè processisse: & talis præscriptio æquiualet priuilegio.

23 Circa tertiam conditionem aduerte, titulum esse fundamentum dominij, vt supra diximus: nam per illum, dominium rei acquiritur, vt emptione, donatione, &c. Est autem duplex. Verus, vt cùm à vero domino rē accipio, & tunc non est necessaria præscriptio ad acquirendum rei dominium: quia sufficit titulus cum traditione rei. Alter est titulus præsumptus, vt cùm emo rem ab eo, quem credebam esse verum dominum, qui re vera non erat talis, §. si quis à nō domino, Inst. de rer. diuis. vel cū rem aliquā iure hæreditario possideo, credens fuisse defuncti: quæ tamen re vera non erat illius; & hic ad præscriptionem est necessarius. Nam si bona fides adsit, sufficit ad præscribendum, vt colligitur ex c. si diligenti, de præscrip. & communiter tradunt Doctores, quos citat, & sequitur Azor. dicto c. 22. n. 11. & Molfes. loco cit. n. 224. Aduerte tamen, aliquando non requiri titulum ad præscribendum, quamuis semper requiratur bona fides: nam in præscriptione longissimi temporis, qualis est præscriptio triginta, vel quadraginta annorum, non est necessarius titulus, vt docet Panorm. in c. de quarta, n. 14. de præscrip. Couar. in dicta reg. possessor, §. 5. quos sequitur Sayr. loco cit. Less. dub. 5. & ità habetur in l. omnes, C. de præscrip. 30. vel 40. annor. & in c. placuit 16. q. 3. nisi sit præsumptio iuris communis contra præscribentem: quia tunc si præscriptio non sit temporis immemorabilis, in præscriptione contra Ecclesiam Romanam, requiritur titulus, ex c. 1. de præscrip. in 6. ità Couar. & Sayr. loco cit. Tusc. verb. præscriptio, conclus. 521. Paul. de Castro cons. 153. Abbas cons. 102.

24 Circa quartam conditionem, nimirū tempus; aduerte, iuxtà rerum diuersitatem, diuersum tempus requiri ex iuris dispositione, ad rem aliquam præscribendam: semper tamen debet esse continuum: nam si interrumpatur tempus à lege præscriptum, interrumpitur etiam præscriptio; v.g. res immobilis præscribitur spatio decem annorum inter præsentes: si quis per octo annos rem bona fide possideat, & illis elapsis desinat illam possidere, vel aliquo pacto, interrumpitur possessio: quia fortè illam vendidit alteri, etiā si postea denuò talis rei possessionem acquirat, non computabitur tempus illud præteritum in præscriptione, sed computabitur tēpus à die, quo possessionem recuperauit. Præscribuntur autem res mobiles: cuiusmodi sunt res omnes, quæ loco moueri possunt, vt animalia, vestes, triticum, vinum, &c. spatio trium annorum inter præsentes, & quatuor inter absentes; quamuis ante Iustiniani tempora, in Italia res mobiles vnius anni spatio, biennio præscriberentur, vt in tit. de annal. excep. & tit. de vsucap. transform. cuius Iuris reformationem, amplexum est Ius canonicū, ità Couar. reg. possessor, § 2. Less. lib. 2. cap. 6. dub. 7. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. dicto cap. 12. n. 25. & Molfes. n. 254. Vuiggers. loco cit. dub. 7. & de rebus priuatorū, habetur in l. vnic. C. de vsucap. transfor. & §. 1. Inst. de vsucap. & de rebus Ecclesiæ, etiā Romanæ, ex auth. quas actiones, C. de sacros. Eccl. quæ auth. recepta est ab Ecclesia, vt patet 16. q. 3. c. vlt. & penul. vt docet Couar. & Less. loco cit. Sanch. post alios, quos refert lib. 2. c. 23. n. 9. qui addit, fructus beneficij triennio præscribi; & ait, hoc procedere in fructibus, etiā si sint consumpti ante triennium: nam licèt non sint per triennium possessi, & pro illis tenetur possessor bonæ fidei actione personali conditionis sine causa, quæ non præscribitur, nisi spatio triginta annorum; & ideò mul-

multi, quos ibidèm citat, tenent in tali casu non præscribi; oppositum tamen ait, verius esse: quia hæc actio personalis succedit loco rei vendicationis, quæ competeret ad vsusfructus, si extarent; vnde sicut hæc tolleretur triennio, ità & illa; nè maior sit domini vtilitas re consumpta, quàm si extaret. Tu adde, nam aliàs non possent aliqui fructus præscribi: cùm non possint ad triennium seruari. Et hæc sententia de præscriptione mobilium Ecclesiæ Romanę, clarè colligitur, ex authen. quas actiones, & glos. ibid. in verb. durantibus, C. de sacros. Eccles. dummodò adsit titulus, & cæteræ conditiones requisitæ; si verò, titulus desit, requiritur spatium triginta annorum, vt dixi. Oppositam tamen sententiã, tenet Host. c. 1. de in integr. rest. Azor. tom. 2. lib. 1. c. 21. q. 1. Panorm. in c. cùm dilecta, de confir. vtil. vel inutil. Silu. in verb. præscrip. 1. n. 7. vers. tertiũ; nimirùm triennalem præscriptionem non habere locum quòad Ecclesiã Romanam. Non videtur tamen à priori sententia recedendum, quia Ecclesia Romana nullum habet priuilegiũ circa res mobiles; ergo eodem modo bona mobilia illius præscribuntur, ità authores supra citati; & cùm res immobiles sine titulo præscribantur, ex l. sicut in rem, & l. si quis emptionis, C. de præscrip. spatio triginta annorum: à fortiori eodem tempore præscribentur res mobiles, etiam Ecclesiæ Romanæ: quia quòad mobilia, nullo gaudet priuilegio.

25 Res autem immobiles, prædictis cõditionibus existentibus, prescribuntur spatio decem annorum apud præsentes, & viginti apud absentes; si res, quæ præscribi debet, sit alicuius personæ priuatæ. Si verò, desit titulus, adsit tamen bona fides, requiritur spatiũ triginta annorum inter præsentes, & quadraginta inter absentes, vt patet ex l. vlt. C. de præscrip. 30. aut 40. annor. & in c. placuit illa. 16. q. 3. nisi adsit præsumptio contra præscribentem; vt cùm Episcopus vult prescribere decimas in aliena Diœcesi: nam tùnc requiritur titulus, nisi sit tempus immemorabile, ex c. 1. de præscrip. in 6.

26 Hinc, orta est in Iure distinctio, inter præscriptionem longi temporis, quæ decem, vel viginti annorum spatio fit: & præscriptionẽ lõgissimi temporis, quæ fit spatio triginta, vel quadraginta annorum, vt patet ex l. quas actiones, C. de vsucap. & dicto §. placuit. Illi autem censentur præsentes, qui sunt in eodem territorio, idest in eadem prouincia, licèt non sint in eadem Ciuitate, ex Panorm. in c. de quarta, de præscrip. n. 30: etiam si res præscribenda alibi sita sit. Illi dicuntur absentes, qui in diuersis Prouincijs commorantur. Solùm autem illud tempus est duplicandum in præscriptione, quo dominus rei præscribendæ fuit absens: vt si quis duobus annis sit absens, duodecim annorum spatio fit præscriptio; si quinque, quindecim, ità colligitur, ex auth. quod si quis, C. de præscr. longi tempor. ità Medin. q. 17. Couar. regul. possessor, p. 2. §. 7. n. 6. Less. dicto cap. 6. n. 8. 17. & 23. Tanner. loco cit. n. 28.

27 Aduertè, non dici præsentes illos, qui in eodem sunt Regno: quando Regnum illud est in plures Prouincias diuisum, quarum quælibet suo Præsidi subditur: qui est immediatè subiectus Regio Tribunali. Nam illi dicuntur esse in eadem Prouincia, qui tali Præsidi subduntur, ità authores citati, quibus adde Turrecrem. disp. 47. dub. 4.

28 Ad præscribendam autem rem immobilem cuiuslibet Ecclesiæ, Romana excepta: requiritur tempus quadraginta annorum, siuè adsit titulus, siuè non, ità authores citati; & siuè ille, qui præscribit, sit persona priuata, siuè sit alia Ecclesia; & siuè præscriptio fiat inter absentes, siuè inter præsentes, ità expressè habetur, in c. illud, in c. quarta, & c. ad aures, de prescrip. & c. 2. eod. tit. in 6. & 16. q. 3. c. per multa capita, & in authen. quas actiones, C. de sacros. Eccles. Idem dicendum de iure communi, de Monasterijs, Hospitalibus, & alijs locis pijs, & de legatis, & donationibus ad pias causas, vt habetur in dicta auth. & l. vlt. C. de sacros. Eccles. & facit tex. in c. fin. 16. q. 3. hæc enim, omnia Ecclesiarum priuilegijs gaudent, vt habetur in l. omnia priuilegia, C. de Episcop. & cler. Dixi, iure communi: nam ex peculiari priuilegio quarumdam Religionum, bona illarum immobilia præscribi non possunt, nisi sexaginta annorum spatio; ità enim fuit concessum Religioni S. Benedicti ab Eugenio IV, Congregationi S. Saluatoris à Iulio II. & Societati Iesu ab alijs Pontificibus. Quod priuilegium extenditur ad alias Religiones participantes de huiusmodi priuilegijs, vide Molin. disp. 72. Less. loco cit. dub. 8. Tanner. disp. 4. q. 1. dub. 6. n. 91. Clerici verò, & eorum bona, hoc priuilegio non gaudent: sed inter personas priuatas connumerantur.

29 Si verò, res immobilis sit Ecclesiæ Romanæ, ad illam præscribendam, requiritur tẽpus centum annorum, vt colligitur ex c. ad audientiam, c. cùm nobis, & c. si diligenti, de præscrip. & c. 2. eod. tit. in 6. & ex auth. quas actiones, C. de sacros. Eccles. vbi præscriptionis tempus quòad alias Ecclesias, restringitur ad annos quadraginta: cùm antea esset annorum centum, vt patet ex l. vt interdum, immediatè præcedenti: & soli Ecclesiæ Romanæ reseruatur priuilegium centum annorum. Contra pupillum verò, non currit tempus præscriptionis, donec manet in pupillari ætate; & contra minorem, requiritur tempus

triginta annorum. Prima pars patet, ex l. sicut in rem, C. de præscrip. Secunda, ex l. vlt. C. in quib. caus. in integr. rest. non est necess. Ratiò prædictorum est: quia prædictæ personæ non possunt rebus suis attendere. Cõtra Ciuitates verò, non præscribitur, nisi spatio centum annorum; quod est illis testamento relictum, donatum, vel venditum; ità Couar. loco cit. §. 2. n. 15.

30 Aduertè tamen, quod ad præscribendum feudum, vel emphyteusim Ecclesiasticam, quæ alicui personæ priuatæ erant concessa: sufficit spatium decem annorum inter præsentes, & viginti inter absentes, quia non agitur de Ecclesiæ præiudicio: nec res illius præscribitur; sed vtile dominium, quod erat personæ priuatæ, ità post Bart. & alios, quos citat, docet Aluar. Valasc. de iure emph. q. 17. n. 13. Couar. dicta reg. possessor, §. 2. p. 2. n. 6. Molin. disp. 75. Et quidèm, si ipsa ignorante fiat præscriptio: non tenetur Ecclesia inuita illum admittere; si verò, ipsa sciente possidebat, non potest illum suo iure priuare.

31 Secundò aduertè, quod licèt beneficium sit res Ecclesiastica: tamen contra personam priuatam eodem tempore præscribetur, quo cæteræ res immobiles, vt docet glo. in c. contingit, de dol. & contum. Panorm. in c. cura, de iure patr. & in c. capitulum, col. vlt. de rescrip. Couar. in reg. possessor, p. 2. §. 10. n. 9. Molin. tract. 2. disp. 70. & alij & quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. n. 29. quamuis sine titulo præscribi non possit, vt colligitur ex c. cùm ex frequentibus, de inst. & ex reg. 1. de reg. iur. in 6. ità post Couar. in reg. possessor, p. 2. §. 10. & alios, tradit Sayr. loco cit. Contra verò petitorem, præscribitur beneficiũ quòad titulum, & quòad proprietatem per pacificam possessionem triennalem absq. ingressu simoniaco, etiam si postea constet, collationẽ fuisse nullam, ex reg. Cancell. 33. ità Nauar. libr. 3. consil. 41. & 42. de præbend. Azor. tom. 2. lib. 7. c. 35. q. 8. Less. dub. 10. n. 34. qui contra Couar. tenet, possessorem, etiam in foro conscientiæ non teneri ad illud resignandum: quia cùm Pontifex deneget elapso triẽnio actionem contra possessorem, censetur illum tutum reddere quòad vtrumq. forum, idèm docet Azor. tom. 3. c. 20. q. 4. Vuiggers. dub. 7. n. 22. Eman. Sà verb. beneficium, qui addit: ex declaratione Cardinalium non teneri ad ostendendum titulũ; & hoc extendit, etiã ad malæ fidei possessorem. Sed hoc rectè reijcit Tanner. loco cit. n. 92. qui tamen dicit, hoc procedere, etiam quòad eos, qui sunt inhabiles de iure positiuo, post Rebuff. de pacific. possess. n. 106. Oppositum tamen, tenet Gomez. in eandem regulam, q. 2. quod puto verius: quia Pontifex solùm voluit lites dirimere, non autem dispensare cum inhabilibus. Ius verò patronatus: si Ecclesia à prima sua institutione patronum habuit, potest præscribi aduersus patronum, vt post alios, tradit Couar. loco cit. n. 10. quamuis circa tẽpus varient Doctores: nam Molin. loco cit & Less. n. 33. putant sufficere spatium centum annorum inter præsentes, & viginti inter absentes cum titulo, sine illo verò, spatium triginta annorum: Couar. verò loco cit. ait, requiri spatium quadraginta annorum cum titulo, sine titulo verò, requirit tempus immemorabile.

32 Sed prima opinio magis placet: quam etiam sequitur Tanner. loco cit. n. 95. Vuigg. loco cit. n. 21. Quando verò constat, Ecclesiã ab initio fuisse liberam: ius patronatus à laico nunquam præscribitur, ità Couar. in dicta reg. possessor, 2. p. §. 10. Molin. disp. 75. Azor. tom. 3. lib. 1. c. 20. q. 3. Less. lib. 2. de iust. cap. 6. quia ius illi resistit, Vuigg. loco cit. & quamuis Less. velit, præscribi posse tempore immemorabili, etiam sine titulo; oppositum videtur verius, quando constat, à principio Ecclesiam fuisse liberam: nam Tridentinum sess. 25. c. 9. requirit titulum ex fundatione, vel donatione: vel frequentatas præsentationes per tempus immemorabile. Quod decretum debet intelligi, quando non constat, Ecclesiã ab initio fuisse liberam, ità post Couar. Ioan. Andr. & alios docet Vuiggers. loco cit. Nam si hoc constaret, patronus tale ius vsurpans, non haberet bonam fidem. Vnde quòad Cõmunitates, vel Vniuersitates, in quibus præsumitur talis iuris vsurpatio: præter tempus immemorabile: requirit præsẽtationes quinquaginta annorum spatio continuatas, quæ omnes suum effectum sint sortitæ.

33 Quod si dubium sit an Ecclesia fuerit libera, nec nè? potest ius patronatus præscribi annis quadraginta cum titulo, sine titulo verò tempore immemorabili: Quod est verum, etiam de Ecclesia Parochiali. Prior pars probatur: quia cùm possit quis tali tẽpore cæteras res Ecclesiasticas præscribere, poterit etiam ius patronatus; cùm hæc præscriptio minus præiudicium Ecclesiæ afferat. Secunda pars probatur: quia ex possessione per tempus immemorabile, titulus præsumitur.

34 Quòad bona Fisci: si iam sunt illi incorporata, quadraginta annorum spatio præscribuntur, ex l. omnes, & l. competit, C. de præscrip. triginta annor.

35 Dices, in §. res Fisci, Inst. de vsucap. dicitur, res Fisci vsucapi non posse. Respondetur, non posse vsucapi, aut præscribi eodẽ tempore, quo res priuatorum præscribuntur, ità Panorm. in c. vlt. de præscrip. Molin. disp. 73. Ea verò, quæ spectant ad Regiam Coronam, non præscribuntur, nisi spatio centum an-

annorum: eadem est ratio de his, quæ Principi sunt sunt reseruata in sign ū specialis priuilegij, ità Armil. verb. cōsuetudo, n. 5. Silu. ver. præscrip. t. q 6. Tabien. verb. consuetudo, §. 6. n. 7. Rosella §. 6. in fin. Salas tract. 14. disp. 19. sect. 5. § 4. Bona verò, quę Fisco debentur, nō sunt autem illi incorporata; eodem pacto regulariter præscribūtur, ac bona priuatorum: sicut ea, quæ Princeps, tāquam priuatus possidet. Dixi regulariter: nam quòad aliqua diuersum tempus in Iure statuitur: nam bona debita Fisco ex morte alicuius hæredis legitimè vacantis: si Fisco fuit facta denunciatio, non tamen illa acceptauit, quadriennio præscribuntur, etiam si non adsit titulus, ex l. 1. C. de quadtien. præscrip. Bona verò debita Fisco ob vectigal non solutum, quinquennio præscribuntur, ex l. 2. C. de vectigal. Bona autem Fisco debita ob crimē hæresis, vel apostasiæ, nullo tempore præscribuntur, neq. ab ipsis hæreticis, neq. ab eorum heredibus, nisi ignorauerint fuisse bona hæreticorum; ex eo, quod tempore mortis non fuerant diffamati: nec tempore, quo durat præscriptio, eorum crimen detegitur, cùm iam obierit hæreticus; & tunc aliqui dicunt, hæc bona quinquennio præscribi, ex l. 2. C. de apost. Aliqui verò dicūt, hoc esse verum, si sint applicanda Fisco seculari: secus verò si sint applicanda Fisco Ecclesiastico: nam in hoc casu requiritur tempus quadraginta annorum, ex c. fin. de præscrip. in 6. ità Abb. in c. cùm nobis, de præscrip. & ibi Pelin. & alij citati per Sanch. lib. 2. suæ summ. c. 22. n. 39. Ipse verò post Io. Andr. glos. & alios Canonistas in dicto c. fin. Azor. tom. 1. Inst. moral. lib. 5. cap. 7. in fin. & lib. 8. c. 12. q. 16. & alios, quos citat: tenet, semper requiri spatium quadraginta annorum: quia sic indistinctè in dicto c. fin. statuitur; & cùm hoc crimen sit Ecclesiasticum, standum est Iuri canonico, idèm docet Molin. tom. 1. disp. 73. Farinac. tom. 1. p. 1. tit. de delict. & pœn. q 25. n. 163. & tit. de inquis. q. 1 o. n 82. Aliquæ tamē conditiones ad hāc præscriptionem requiruntur: quas ex prædicto c. fin. collegit Sanch. loco cit. n. 41.

36 Prima est, vt hæretici, quorum bona præscribuntur: fuerint, dùm viuerent, reputati catholici. Secundò, vt possidentes huiusmodi bona, sint catholici. Tertiò, vt bona fide illa possederint: putantes eum, cuius bona possidebant, fuisse catholicum. Quartò, vt toto præscriptionis tempore, nō detegat hæresis crimen. Quòad bona verò debita Fisco ob alia crimina, sufficit quinquennium ad illa præscribenda, vt patet ex dicta l. 2. C. de apost. quæ in alijs criminibus est seruanda: nam quòad crimen hæresis est correcta per dictum c. fin.

37 Quòad res verò incorporales: cuiusmodi sunt iura, actiones, seruitutes, &c. cùm hæc inter res immobiles computentur, eodem modo regulariter præscribuntur, quo res immobiles. Dixi regulariter: quia de aliquibus in Iure aliter statuitur, & quia actiones circa res mobiles eodem pacto præscribuntur, quo res ipsæ præscribentur. Aduertè tamen, seruitutem personalem, qua homo liber fiat alterius seruus, præscribi nō posse, ex l. fin. C. de long. temp. præscrip. Seruitus autem præcedens, viginti annorum spatio præscribitur, ex l 2. C. eod.

38 Seruitus mixta, idest vsusfructus, eodem pacto, quo res immobilis, præscribitur, l. fin. C. de long. temp. præscrip. idem dicendum de feudo, & emphyteusi.

39 Seruitus realis, siuè sit continua, siuè discontinua, præscribitur eodem pacto cum titulo; sine illo verò, si sit continua, vel quasi continua, eodem tempore præscribitur, si adsit scientia, & patientia aduersarij. Si verò sit discontinua, requiritur tempus immemorabile, ex l. 1. & 2. C. de seru. & aqua, & ex l. seruitutes, ff. de seruit. Vsusfructus, & seruitutes rusticę, quæ per non vsum amittuntur, extinguuntur spatio decem annorum inter præsentes, & viginti inter absentes. Idem dicendum de vrbanis: Requiritur tamen aliquis actus positiuus, vt si habet quis ius, nè alius altius parietem attollat, non amittit ius, nisi alter bona fide altius attollat, & ipse sileat, vt habetur in l. hac via, ff. de seru. vrban. ità Silu. verb. præscrip. 1. q. 7. §. 1 1. Couar. lib. 1. variar. cap. 17.

40 Actio hypothecaria: si res à debitore possideatur, non extinguitur, nisi annis 40: si verò sit empta ab eo, qui ignorabat esse hypothecatam, extinguitur decem annis inter præsentes, & viginti inter absentes, ex l. cùm notissimi, C. de præscrip. 30. vel 40. annor. Ille autem, in cuius prædio habet aliquis ius seruitutis rusticæ, potest ius illud præscribere; nec dicitur esse in mala fide, etiam si sciat alium tale ius habere: quia non tenetur illū monere, vt tali iure vtatur, & bona fide, suū prædium possideat à tali seruitute immune, ex alterius negligentia, vt habetur in l. hac autem via, ff. de seruit. ità Io. Medin. de rebus rest. q. 17. Secus verò est, si aliquis habeat ius, vt ego aliquid non faciam in re mea: puta nè altius ædificem: nam tunc requiritur, vt bona fide faciam oppositum. Plura apud Molfes. tract. 12. c. 3 n. 274. & seq.

41 Dubitatur secundò. An ille, qui rem alienam toto tempore à lege præscripto bona fide possedit, cum cæteris conditionibus requisitis, si postea sciat esse alienam: teneatur illam vero domino restituere?

42 Prima sententia est affirmatiua. Est Rosell. verb. præscriptio, & aliorum, quos refert

Dd 2

fert Sayr.lib.9.cap.12.num.33.

43 Probatur. Fundamentum præscriptionis est bona fides: ergo illa cessante, cessat præscriptio. Confirmatur. Quia non debet quis locupletari cum aliena iactura, ex regul. locupletari, de regul. iur. in 6. sed rem alienã præscribens, locupletatur cum aliena iactura; ergo.

44 Secundò. Lex præscriptionis videtur iniusta: ergo non obligat in foro conscientiæ. Sequela patet: & antecedens probatur. Quia dominum re propria spoliat absq; illius culpa; quod iustitiæ repugnat.

45 Secunda sententia est, Adr. in 4. tract. de rest. q. de præscrip. Io. Medin. de rest. q. 18. Angles in flotib. tract. de præscrip. ar. 2. conclus. 2. Gabr. in 4. dist. 15. q. 14. ar. 3. Anton. de Butr. in c. vigilanti, de præscrip. qui dicunt, non teneri ad restituendum: quando dominus fuit negligens ad rem suam petendam: quia iustè ob talem negligentiam, potuit lex illum suo dominio priuare, vt colligitur ex c. vigilanti, de præscrip. Si verò dominus non fuit negligens: vel illius negligentia non fuit culpa mortalis, sed venialis; dicunt, teneri ad illam restituendam in foro conscientiæ, etiã si domino in foro exteriori denegetur actio: quia pœna debet esse proportionata culpæ. Nec est iudicandum, leges velle priuare dominum re sua absq; culpa, vel ob culpam venialem. Quod si ille, qui rem præscripsit; ille consumpserit, solùm tenetur restituere, quatenus est factus ex illa locupletior.

46 Tertia sententia, quam veram omnino esse censeo, asserit, in vtroq; foro illius rei dominium acquirere, elapso præscriptionis tempore. Est D. Thom. quolib. 12. q. 16. ar. 24. Scot. in 4. dist. 15. q. 2. § de secundo articulo, glos. in c. fin. de præscrip. Panorm. in c. vigilanti, eod. tit. qui alios citat, Felin. in rub. de præscrip. Silu. verb. præscrip. 1. q. 13. Tabien. ver. 11. Ang. eod. verb. §. 47. Caiet. in sum. Sot. lib. 4. de iust. q. 1. ar. 4. Couar. in reg. possessor, p. 3. §. 2. n. 1, Salon. 2. 2. tract. de dom. q. 5. ar. 7. dub. 1. concl. 2. Bann. q. 5. dub. anteced. Arag. tract. de dom. in fin. Molin. tom. 1. de iust. disp. 161. Valen. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 9. c. 12. n. 34. Est etiam Less. dicto c. 6. dub. 17. Molfes. loco cit. n. 303. Tanner. loco cit. n. 103 Turrecrem. in 2. 2. disp. 47. dub. 2. Vuigg. dub. 8.

47 Probatur primò, ex citatis Iuribus, nimirùm, c. vigilanti, & c. fin. de præscrip. in quibus, Pontifices nedùm loquuntur de foro exteriori, sed etiam de foro conscientiæ. Nam interrogati: an possessor malæ fidei sit tutus in conscientia? Respondent negatiuè: simulq; asserunt, possessorem bonæ fidei iustè rem præscribere; ergo sentiunt, in vtroq; foro rei dominium acquirere. Nam idcircò leges ciuiles abrogarunt: quia non possunt sine peccato seruari, vt habetur in dicto c. fin.

48 Secundò probatur. Potest Princeps, quando id expedit bono communi, priuare aliquem rerum suarum dominio, & in alium transferre; ergo potest statuere, vt rem aliquam bona fide possidens tempore à lege præscripto, illius dominium acquirat, etiam in foro conscientiæ. Antecedens probatur. Quia sicùt potest vti Princeps personis ciuium, quãdo bono communi est necessariũ, ità illorum bonis; ergo sicut potest illa Reipublicæ applicare, ita in alium transferre; & sicut potest translationem dominij impedire, ità potest illud inuito domino in alium transferre. Sequela probatur. Quia maximè expedit bono communi, vt per præscriptionẽ rei dominium acquiratur: nè dominia maneant incerta, vt statuitur in l. 1. ff. de vsucap. & l. fin. ff. pro soc. Est enim hoc necessarium ad tollendas lites: nam ex dominij incertitudine, rerum cura negligitur: & litium multitudo pacem Reipublicæ turbat.

49 Quod autem leges ciuiles, & canonicæ rei dominium in præscribentem transferant, patet ex l. 3. ff. de vsucapion. vbi dicitur, *Vsucapio est dominij acquisitio*: & idèm patet, ex dicto c. vigilanti, & c. fin. cùmq; iura indistinctè loquantur, de vtroq; foro sont intelligenda.

50 Ad primùm, pro prima sententia, negatur sequela: nam sufficit, vt bona fides duret toto tempore præscriptionis: quia mala fides adueniẽs finito præscriptionis tempore, non officit; cùm iam sit acquisitum rei dominium. Nec fundamentum præscriptionis, est sola bona fides, sed legis authoritas, quæ solùm illam requirit: quamdiù durat præscriptionis tempus. Nec mala fides adueniens, dominij acquisitionem irritat; cùm per legẽ sit iustè acquisitum.

51 Ad confirmationem respondetur, regulam illam esse intelligendam de eo, qui iniustè priuata authoritate cum aliena iactura locupletatur; secus autem si fiat ex iusta causa, authoritate publica, ex legis præscripto.

52 Ad secundùm negatur antecedens. Ad probationem respondetur, posse Principem hoc facere, vt patet ex dictis. Dices, ille, cui res est per sententiam iniustam adiudicata, etiam si talis sententia sit iusta: secundũ allegata, & probata, tenetur rem restituere; & ille, qui rem emit minus iusto pretio: infra tamen dimidium, potest secundùm leges ciuiles retinere; & tamen in foro conscientiæ tenetur supplere defectum pretij: ergo etiam ille, qui rem alienam præscripsit.

53 Respondetur, negando sequelam. Nã in primo casu, sententia secundùm rei veri-

ta-

tatem fuit iniusta: quę iniustitia si iudici cōstaret, sententiam illam non protulisset. In secundo verò, emptio illa fuit iniusta: & lex solùm actionem denegat in foro exteriori; in praescriptione verò, dominium in praescribētem transfert, vt patet ex dictis; & ideò non est par ratio.

54 Ad fundamentum secundae sententię respondetur, legem istam non esse poenalem, sed dispositiuam; nec dominum re sua priuari ob negligentiam, sed ob alios fines à nobis superius allatos: qui boni communis vtilitatem concernunt; & locum habent, siuè dominus sit negligens, siuè non. Nec Pontifices cùm praescriptionem bona fide factam approbant, negligentiae domini mentionem faciunt; immò in c. vigilanti, Alexander III. cùm retulisset ex Ephesino legislatore duplicem praescriptionis causam: domini scilicet negligentiam, & dominiorum confusionem; primam causam reprobat, secundam verò confirmat. Et quamuis leges ciuiles aliquando negligentiam domini reprehendant: non tamen illam vt causam legis adducunt; & vt notat Felin. negligentia non accipitur in Iure pro culpa, sed pro simplici negatione inquisitionis rei propriae; si enim causa praescriptionis esset domini negligentia, potiùs multiplicarentur, quàm tollerentur lites; cùm difficilè probari possit, vtrum talis negligentia fuerit culpa mortalis, vel venialis; immò nunquam ferè esset mortalis: cùm talis negligentia esset species prodigalitatis, quae non obligat sub mortali; & ferè semper ex obliuione, vel ignorantia oritur, quae excusat à culpa: & si lex ista esset poenalis, non transferret rei dominium ante sententiam iudicis, cùm oppositum ex citatis Iuribus habeatur: quae statim rei dominium in praescribentem transferunt.

55 Aduertit tamen Molses. loc. cit. n. 306. quod si quis ex conscientia erronea putaret, se non esse in conscientia tutum, nec vellet Doctorum consilio acquiescere: tunc teneretur rem praescriptam suo domino restituere: non quia ex iustitia illi debetur, sed quia tenetur non agere contra conscientiam, ità post alios Sayr. loco cit. n. 37. Verùm hoc nō pronenit ex ipsa praescriptione, sed ex proprio errore.

56 Dubitatur tertiò. Vtrum dubitans, an res sit sua, possit illam praescribere? Prima sententia est Adr. in 4. tract. de rest. q. de praescrip. & quodlib. 2. Maior. in 4. dist. 15. q. 11. Mart. Ledesm. 2. 4. q. 18. ar. 1. dub. 14. Ludou. Lopez. p. 1. instr. c. 135. Arag. q. de dom. in fin. & Anton. de Butr. in c. fin. de praescrip. qui dicunt, dubitantem, an res sit sua, non solum non posse illam praescribere, sed nec etiam illam sine peccato retinere.

57 Probatur. Qui dubitat, habet conscientiam laesam; ergo non habet bonam fidem, ergo sic possidens est in peccato, & non potest praescribere.

58 Secundò. Vxor dubitans iustè, an ille, cui nupsit, sit suus vir: non potest petere debitum ab illo: ergo iuste dubitans, an res sit sua, non potest illam praescribere. Sequela probatur à paritate rationis. Quia sicut ille rem possidet, ità illa possidet ius petendi debitum. Antecedens supponitur ex tractatu de matrimonio, & habetur in c. dominus, de secund. nup. & c. inquisitus, de sent. excomm.

59 Tertiò. Faciens id, de quo dubitat, an sit mortale, peccat mortaliter: sed qui rem alienam possidet, dubitans, an sit sua, facit id, de quo dubitat, an sit mortale, ergo peccat. Probatur minor. Nam sicut est peccatum mortale accipere id, de quo quis dubitat, an sit alienū: ità etiam retinere id, de quo quis dubitat, an sit alienum. Addit tamen Andr. quod si illam possideat, vt vero domino reddat, & interim illum diligenter inquirat: & facta diligenti inquisitione, illum non reperiat, potest illam tutò retinere.

60 Secunda sententia est Sot. lib. 4. de Iust. q. 6. ar. 4. qui tria docet. Primò, si dubiū est leue, non esse de illo curandum; si verò sit probabile, ait, praescriptionem interrumpi. Secundò, sic dubitantem teneri ad inquirendum dominum, aliàs peccaret, & non posset rem retinere. Tertiò, si facta diligenti inquisitione, adhùc maneat dubius: teneri ad diuidendam rem illam cum eo, de quo dubitat, an sit illius dominus; vel cum pauperibus, si nullus appareat.

61 Probatur. Nam sicut ille, qui bona fide possidet potest totam retinere: & qui mala fide, tenetur totam restituere; ità ille, qui dubia fide rem possidet, poterit solum partē retinere, iuxtà rationem dubij. Confirmatur. Nam in foro exteriori iustè iudex rem illam diuideret: ergo idipsum in foro conscientiae faciendum.

62 Pro quaestionis solutione est aduertendum: illum esse dubium, qui neutri parti assentitur: nam, qui vni parti adhaeret, licet habeat formidinem oppositi, nō dicitur dubitare; cùm enim in rebus moralibus non possit haberi certitudo physica, quae omnem excludat formidinem; bona fides requisita ad praescriptionem non requirit omnimodā certitudinem, sed sufficit, vt quis prudenter existimet rem esse suam, etiam si habeat aliquam formidinem oppositi.

63 Secundò est aduertendum: duplex esse dubium. Aliud speculatiuum, quo quis dubitat, an res ità se habeat à parte rei. Aliud practicum, quo quis dubitat, an facere hoc sit licitum, nec nè: potest autem contingere,

vt

vt manente intellectu dubio speculatiuo, cesset dubium practicum, vt habetur in c. inquisitioni, de sent. excom. & c. quid culpatur 23. q. 1. nam miles dubitans, an bellum sit iustũ, potest practicè iudicare sibi esse parendum, Principi præcipienti bellum: & in c. dominus, de secund. nup. definitur: mulierem dubitantem de validitate matrimonij, teneri ad reddendum debitum. His notatis.

64 Dico primò. Qui dubia fide incipit rem possidere, non potest rem illam præscribere. Est communis Doctorum, & sumitur ex l. bonæ fidei, ff. de acqu. rer. dom. Probatur. Nam ad præscriptionem, requiritur bona fides, qua caret ille, qui cum hoc dubio incipit rem possidere.

65 Præterea, qui rem de nouo accipit, dubitans, an sit sua: peccat, si animo illam retinendi accipiat, ergo non potest illam præscribere: quia bona fides, quam requirit præscriptio, peccatum excludit. Dixi, animo illã retinendi: nam si accipiat illam animo inquirendi dominum, non peccat; & si facta inquisitione debita, dominus rei non reperiatur: tunc vel dubium omnino cessat, & ex tũc incipit illam bona fide possidere, & per consequens poterit illam præscribere; vel dubiũ perseuerat, & tenetur pro ratione dubij partem illius saltem pauperibus restituere, si dominus ignoretur; & ex tunc incipit reliquam partem bona fide possidere: & poterit illam præscribere, cùm fecerit id, quod tenebatur facere.

66 Non enim placet, quod ait Salon. q. si facta diligentia, deprehendat se habere ius æquale, vel fortè minus: quod potest tunc licitè illam possidere, & præscribere: quia quãdo dubium à principio oritur, non est melior conditio possidentis: quia iniustè talis rei possessionem occupat, quando dubitat an sit sua; & proindè solum partem accipere, vel retinere potest, iuxtà rationẽ dubij: nec enim iudex illi rem adiudicaret. Neq; ex hoc sequitur, dominium rei manere incertũ: cùm iuxtà rationem dubij diuidatur.

67 Dico secundò. Dubium superueniẽs possessioni bonę fidei non interrumpit præscriptionem: tenetur tamen sic dubitans diligentiam adhibere, & inquirere, an res, quã possidet, sit sua, nec nè, aliàs peccat, ità docet Panorm. & Felin. cum glos. in c. fin. de præscrip. Bart. in l. naturaliter, ff. de vsucap. Silu. verb. pręscrip. 1. q. 3. Rosel. rest. 7. §. 19. Tabien. verb. præscriptio, vers. 9. 10. Medin. de reb. restit. q. 17. dub. 1. Couar. in reg. possessor, p. 2. §. 7. num. 3. & 4. Salon. tract. de dom. q. 5. ar. 7. Ban. ibid. q. 5. dub. vlt. Valen. tom. 3. disp. q. 6. p. 5. dub. 3. Angles in flor. q. de præscrip. ar. 2. diff. 2. Molin. tom. 1. de Iust. tract. 2. disp. 63. Sayr. lib. 9. c. 12. nu. 14. Less. lib. 2. c. 6. dub. 3 Turrecrem. 2. 2. disp. 47. dub. 2. Tanner. disp. 4. q. 1 dub. 6. num. 80. Molles. loco cit. n. 216. Fillnc. tom. 2. tract. 31. c. 8. num. 187. & fauet Sanch. lib. 2. summ. c. 23. num. 179. qui alios citat, & lib. 2. de matr. disp. 41. n. 12. idem tenet Vuigg. loco cit. dub. 5.

68 Prima pars probatur. Dubitans an res sit sua, licitè illam possidet, nec tenetur talis rei possessionem dimittere; ergo per huiusmodi dubitationem, non interrumpitur præscriptio. Antecedens probatur, ex regula in pari 65. de regul. iur. in 6. & regula in pari 170. ff. de regul. iur. vbi dicitur, *Quod in pari causa melior est conditio possidentis*: sed in dubio par est vtriusq; causa, ergo. Sequela probatur. Quia ad præscriptionem requiritur possessio iustè continuata: sed talis iustè possessionem continuat, ergo habet bonam fidem: ergo per tale dubium non interrumpitur præscriptio; nam in l. fin. de pręscrip. solum requiritur, vt is, qui rem possidet, illam habeat bonam fidem, quę peccatum mortale excludat. Hinc in c. si virgo 34. q. vnic. ait Ang. *Quod tamdiù quis bonæ fidei possessor dicitur, quamdiù possidere se ignorat alienũ; qui verò dubitat, non scit rem esse alienam.*

69 Secundò probatur. Nam si cum tali dubio rem possidens, dubitet, an res sit sua; tamen certus est se licitè rem possidere, ergo bona fide possidet: ergo non interrumpitur præscriptio. Sequela patet, & antecedẽs probatur ex notabili posito: quia cũ dubio speculatiuo potest adesse iuditium practicum certum: & ità accidit in pręsenti: quia licèt quis speculatiuè dubitet, an res sit sua; est tamen practicè certus, quod licitè illam possidet: quia ab initio cæpit illam bona fide possidere.

70 Confirmatur. Nam si in foro exteriori, lis tali possessori moueretur: cùm actoris ius sit dubium; non posset iudex illum re possessa priuare, & illam vtriq; adiudicare, ergo nec ipse tenetur illam dimittere: ergo per tale dubium non interrumpitur præscriptio. Antecedẽs probatur, ex regul. Iuris, in qua habetur: quod cùm iura partium sint obscura, reo fauendum est potius, quàm actori. Sequela probatur. Quia eadem est ratio de foro conscientiæ, & de foro exteriori; cùm iudicis sententia non fundatur in falsa præsumptione. Vltima sequela patet. Quia cùm non teneatur illam dimittere, iustè illam possidet.

71 Secunda pars conclusionis probatur: Quia cùm tale dubium sit probabile: tenetur rei veritatem inquirere, nè peccandi periculo se exponat. Nam sicut ille, qui rem de nouo acquirit; si dubitat, an licitè illam acquirat, quia dubitat dè iustitia contractus: tenetur veritatem inquirere, & peritos con-

fu-

fulcire, an contractus sit licitus, nec nè; aliàs peccaret, cum conscientia dubia operās. Ità etiam ille, qui probabiliter incipit de nouo dubitare, tenetur eandem diligentiam adhibere, vt possit rem licitè retinere: nam saltèm ad hanc diligentiam obligat dubium illud speculatiuum, aliàs non posset rem præscribere: quia ad præscribendum requiritur bona fides; nec sufficit fides dubia, vt habetur in l. bonæ fidei, ff. de acq. rer. dom.

72 Quod si adhibita diligentia, adhùc dubius manet; licitè rem illam possidet, & præscriptio non interrumpitur. Quod est verum, non solum quando dubium est æquale, vt voluit Salon. q. 5. de dom. ar. 6. concl. 3. & 4. & Savr. lib. 9. cap. 12. nu. 17. Valen. tom. 3. disp. 3. q. 16. par. 2. Bann. 2. 2. q. 40. ar. 1. dub. 5. conclus. 4. Ledesm. de matr. q. 45. ar. 1. ad tertium: sed etiam quando, si diligentia factā, deprehendat maius ius alterum habere, quā ipse: in quo casu putant authores prædicti, non posse continuari præscriptionem, sed teneri pro qualitate dubij, rem alteri restituere: quia quādiù rationes nō sunt tales, vt opinionē generent: sed res adhùc manet dubia, nec tenetur aliquid restituere, nec præscriptio interrumpitur: quia semper locū habet Regula iuris, *Quod in dubijs melior est conditio possidentis*: nam possessio potiori iuri præpōderat; aliàs quando dubium est æquale, teneretur rei medietatem restituere: quod ipsi negant; & ideò hanc sententiam tenet Vasq. 1. 2. disp. 66. c. 7. n. 42. Sanch. lib. 1. sur summ. c. 10. num. 9. Salas 1. 2 q. 21. tract. 8. disp. vnic. sect. 23. n. 231.

73 Dices. Si factā inquisitione, deprehēderet totum ius competere alteri, teneretur totum restituere: ergo quando deprehendit alium habere maius ius, tenetur dare partē pro ratione maioris iuris.

74 Respondetur, negando sequelā. quia in primo casu res non manet dubia: sed certum est ius alterius; in secundo, res adhùc manet dubia: & per consequens locum habet Regula Iuris, *Quod in dubio, melior est conditio possidentis*, ità Salas loco cit. nu 221. Arag. 2. 2. q. 62. ar. 1. Dian. tom. 1. tract. 3. miscell. resol 44.

75 Dices secundò. Dubium illud interrumpit bonam fidem, ergo interrumpit præscriptionem. Antecedens probatur: quia, vt diximus, tenetur veritatem inquirere: ergo ante illius inquisitionem non possidet bona fide: nam bona fides requirit in possidente actum, quo iudicet rem esse suam. Probatur sequela; quia præscriptio requirit bonam fidem continuatam, & non interruptam.

76 Confirmatur. Nam si rem aliquā bona fide possidenti, lis moueretur super re possessa: per litis contestationem interrumpitur præscriptio: quia post illam, non dicitur rem pacificè possidere: cùm dubius sit litis euentus; & ex tunc incipit esse in mala fide, vt docet glos. in l. certum, C. de rei vendic. ergo sola dubitatio sufficit ad interrumpendam præscriptionem: cùm eundem effectum operetur.

77 Respondetur, negando antecedens. Ad probationem dicitur: veritatis inquisitionem nō tollere bonam fidem: nam quamdiù non apparet, rem esse alienam, non mutatur prius iudicium, quo rem possidens existimat illam esse suam; & proindè bona fides præcedēs non interrumpitur: nam aliàs peccaret illam retinendo.

78 Ad confirmationem, negatur paritas. Nam lite contestata, non dicitur quis rē pacificè possidere; & lex præsumit, ex tunc possidentem esse in mala fide. Dubium verò in mēte possidentis exortum non tollit possessionem pacificam: nec lex malæ fidei præsumptionem inducit; & ideò litis contestatio præscriptionem interrumpit, non autem dubium: quia ad præscribendum de iure requiritur, vt quis rem pacificè possideat.

79 Ad argumenta primæ sententiæ. Ad primum negatur antecedens. Nam dubio exorto, tenetur quidem adhibere diligentiā; tamen bonam fidem amittit: quia non tenetur rem possessam derelinquere; & post adhibitam diligentiam, etiam si dubium adhùc perseueret, licitè illam possidet; non enim peccat, qui facit contra dubium speculatiuū; sed qui facit aliquid contra conscientiam practicè dubiam.

80 Ad secundùm respondetur, negando sequelam. Nam perseuerante dubio, non potest vxor debitum petere: quia nō licet operari cum conscientia dubia: quando adest peccandi periculum, accedendo ad eum, qui non est coniux; tenetur tamen reddere, nē contra iustitiam peccet, alterum iure suo priuando, ità D. Thom. in 4. & alij, quos citat Sanch. lib. 2. de matr. disp. 41. num. 45. quamuis ipse post Sotum lib. 4. de iust. q. 5. ar. vlt. dicat, adhibita diligentia, posse non solum reddere, sed etiam petere. Qui verò dubitat, an res sit sua, si post adhibitam diligentiam, adhùc dubium perseueret, non exponetur periculo peccandi: quia in dubio melior est conditio possidentis, & cum dubio speculatiuo habet iudicium practicum, quod licitè illam possidet; & iuxtà secūdam sententiam, etiam vxor post adhibitam diligentiam posset dubium deponere, & petere.

81 Ad tertium negatur minor. Ad probationem negatur assumptum: quia ad acquirendum rei dominium, requiritur iustus titulus: & vt is, qui rem de nouo acquirit, pro certo credat, iustè illius dominium vsurpare;

ad

ad continuandam verò possessionem rei, quā quis bona fide possidet, sufficit, vt non appareat, esse alienam. Vnde ipsemet Adr. concedit, quod facta diligenti inquisitione, si dominum non reperit, potest rem tuta consciētia retinere.

82 Ad fundamentum secundæ sententiæ; patet ex dictis, non interrumpi præscriptionem, etiam si dubium sit probabile; nec teneri possessorem pro ratione dubij rem diuidere, sed licitè illam possidere.

83 Dubitatur quartò. An ille, qui ex errore putat, rem non esse suam: possit illam præscribere? Cùm bona fides requirat iudicium probabile, quo quis existimet rem, quā possidet, esse suam: certum est, huiusmodi errorem, si à principio adsit, præscriptionem impedire: quia, qui cum tali errore rem possidet, caret bona fide, quæ ad præscribendū requiritur.

84 Sed difficultas est, an quando aliquis à principio rem aliquam bona fide possidet, & postea ex conscientia erronea iudicat rem non esse suam: vtrum possit illam præscribere? Et quidèm certum est, quod durante tali conscientia, peccat rem detinendo; cùm existimet, rem non esse suam.

85 Sed dubium est, an per hoc interrūpatur præscriptio: ità vt quamuis postea illā deponat, non possit tempus, quo antea illam possederat, computari in præscriptione; sed solum computandum sit à depositione conscientiæ erroneæ?

86 Prima sententia est Molin. tom. 1. de inst. tract. 2. disp. 63. quem sequitur Sayr. loco cit. num. 20. Probant. Quia stando in solo iure naturali: conscientia erronea non potest tollere ius, quod quis illa seclusa habebat; sed quia præscriptio est iure humano introducta; & in l. si fur, §. 1. ff. de vsucap. dicitur, illum, qui errat, non posse rem vsucapere, quia non videtur bona fide possidere: ideò huiusmodi errore præscriptionem interrumpi.

87 Secunda sententia est Io. Medin. q. 17. de reb. restit. qui ait, quemlibet errorem inuincibilem, tàm iuris, quàm facti sufficere ad præscribendum in foro conscientiæ, quam sententiam putat probabilem Less. lib. 2. de iust. c. 6. dub. 5. quia talis error bonam fidem non aufert, nisi ex iuris præsumptione, quæ locum non habet in foro conscientiæ, & cum iura canonicum hanc solum requirat: non interrumpitur præscriptio, & hanc sententiam sequitur Sanch. lib. 2. c. 23. num. 167. quoad vsucapionem fructuum, quando non exigit specialem titulum, citans Bouat. reg. possessor. 2. par. §. 7. num. 5. conclus. 2. secus verò quoad aliarum rerum præscriptionem: quia cùm præscriptio sit Iuris ciuilis, iuxta illud, de illa iudicandum est; sed secundùm Ius ciuile, per ignorantiam Iuris præscriptio interrumpitur, ergo.

88 Pro quæstionis solutione aduerte, duplicem esse errorem. Alterum iuris, alterū facti. Error facti est, cùm quis ignorat, quomodo res se habeat à parte rei. Error verò iuris, cùm quis ignorat id, quod iura statuūt. Potest autem vterque error esse inuincibilis, & vincibilis, seù culpabilis. Certum est autem apud omnes, errorem culpabilem præscriptionem impedire: vt cùm quis ex ignorantia culpabili putat rem esse suam: quia talis ignorantia bonam fidem tollit, cùm non excuset à culpa; & proinde non potest cum illa, rem præscribere, ex c. fin. de præscrip. vbi reprobatur omnis præscriptio, quæ fit per possessionem iniustam rei alienæ; talis autem est ista: vnde non solum peccat, sed rem sic possessam tenetur restituere, vt rectè docet Io. Medin. loco cit. §. penul. & Molin. disput. 64. Vuigger. loco cit.

89 Dico primò. Possessio ex iuris ignorantia, etiam inuincibili, præscriptionem impedit. Est communis apud Couar. loco cit. & Molin. loco cit. quam sequitur etiam Turrecrem. 2. 2. disp. 47. dub. 3. non autem ignorātia facti.

90 Probatur ex l. iuris ignorātia, ff. de iur. & fact. ignor. vbi hoc expressè definitur; ità enim ibi dicitur, *Iuris ignorantia in vsucapione negatur prodesse: facti verò ignorantiam prodesse constat.* & in l. nunquam, ff. de vsucap. dicitur. *Nunquam in vsucapionibus iuris error possessoribus prodest.* Ex quibus iuribus probatur conclusio. Præscriptio rei alienæ est introducta iure ciuili, ergo secundum id, quod leges ciuiles statuunt, est de illa iudicandum in foro conscientiæ quoad ea, quæ peccato non fauent: sed leges ciuiles statuunt, vt iuris ignorantia in præscriptione non prosit, sed solum ignorantia facti; ergo error iuris præscriptionem impedit: & cùm ignorantia facti, vt prosit, debeat esse inuincibilis: sequitur, ignorantiam iuris etiam inuincibilem non prodesse, aliàs nullum esset discrimen.

91 Confirmatur. Nam licèt in foro exteriori constaret, iuris ignorantiam fuisse inuincibilem: non propter hoc res illa adiudicaretur possessori, etiam si tempore à iure requisito illam præscripsisset, ergo nec in foro conscientiæ illam præscripsit. Probatur sequela: quia eadem est ratio vtriusq. fori, quādo forum exterius non fundatur in falsa præsumptione.

92 Hinc sequitur: ementem rem pupilli sine tutoris authoritate, eo quod ignorabat, tutoris authoritatem requiri, non posse illam præscribere; secus verò est, si ignorauit esse pupillum, vt colligitur ex l. 2. §. si à pupillo, ff. pro empt. Et acquirentem aliquid contractu

vsu-

vsurario, quem putabat iustum, vel recipientem aliquid à Religioso, quem ignorabat, nõ posse donare: non posse illud præscribere.

93 Limitatur hæc conclusio, quando est ignorantia iuris obscura, & dubia, ita Panor. in c. de quarta, de præscrip. & Felin. ibid. Couar. in regul. possessor, §. 7. num. 9. Molin. disput. 64. Nauar. lib. 1. consl. 6. de offic. iud. Silu. verb. præscrip. §. 4. Less. lib. 2. c. 6. dub. 4. Vuig. loco cit. Ratio est: quia nimis durum videtur talem ignorantiam impedire præscriptionem. Quæ limitatio est valdè rationabilis, & æquitati conformis: quia cùm adsint opiniones probabiles ex vtraque parte: potest quis in praxi vtramque sententiam sequi. Hinc posset aliquis præscribere rem, quam acquisiuit contractu, de quo dubitatur, an sit iustus: si ipse inuincibiliter iustum esse credebat; colligitur hæc limitatio ex c. cùm dilectus, de consuet.

94 Ampliatur conclusio, vt procedat, etiã si ille, qui habet ignorantiam iuris clari, sit mulier, rusticus, vel minor: quia personæ qualitas solum efficit, vt ignorantia sit inuincibilis; sed hæc non sufficit, ergo. Hinc si aliquis rusticus per contractum vsurarium aliquid acquireret: quamuis error esset inuincibilis, non posset acquisitum præscribere.

95 Dico secundò. Error facti præscriptionem bona fide cæptã interrumpit: vt si quis ex conscientia erronea, credat rem non esse suam, & postea conscientiam erroneam deponat. Est contra Sayr. & Molin. loco cit. Est autem Vuigg. Probatur. Talis error tollit bonam fidem, ergo interrumpit præscriptionẽ. Antecedens patet: quia tali errore existente, peccat rem possidendo: quia tenetur illam restituere, ergo per talem errorem tollitur præcedẽs bona fides. Sequela probatur: nam ad præscriptionem requiritur, vt res præscribenda continuè bona fide possideatur, toto tempore, quo durat præscriptio.

96 Dico tertiò. Error iuris superueniẽs possessioni bonæ fidei cæptæ, interrũpit præscriptionem: vt si quis iudicet non licere sibi id, quod possidet, præscribere, ità habetur in l. si fur, §. 1. ff. de vsucap. Ratio est: quia tali errore existente, interrumpitur bona fides, vt ibid. habetur.

97 Hinc sequitur: illum, qui dubitat, an res sit sua: & simul credit non posse eam retinere, non posse illam præscribere: quia talis error malam fidem inducit; illa enim existẽte, non potest rem licitè possidere; idèm dicendum, si de hoc dubitet; & facta diligentia, non potest dubium deponere.

98 Aduertè ex Couar. loco cit. §. 5. n. 5. quod si quis putet rem esse Titij, cùm re vera sit Sempronij; licèt non habeat malam fidem respectù Sempronij, non potest tamen illam præscribere: quia adhùc mala fide possidet, existimans non esse suam: & ità tenet etiam Sanch. dicto cap. 13. num. 157. contra Molin. tom. 3. de inst. p. 2. disp. 723. num. 4. Si quis verò bonam fidem habet respectù proprietatis, & malam fidem respectù fructuum; vel è contra, præscribit id, de quo habet bonã fidem, non autem id, de quo habet malam, ità authores citati: quia sicut bona fides, quã habet respectù vnius rei, non tollitur per malam fidem, quam habet respectù alterius; ità nec præscriptio vnius rei tollitur ex eo, quod alia res non præscribitur. Et eadem est ratio, si habeat bonam fidem respectù vnius partis fundi, non autem respectù alterius: eadem ratione, qui ex vno capite non habet bonam fidem, habet tamen ex alio: illam præscribit; vt si rem dono accipit ab eo, quem credit non esse dominum: si alio titulo suam esse putauit, illam præscribit.

99 Ad fundamentum Medin. respondetur: quod licèt error iuris inuincibilis bonã fidem non tollat: impedit tamen præscriptionem: quia ità Iure ciuili statuitur, à quo præscriptio est inuenta. Nec per Ius canonicum Ius ciuile quòad hoc corrigitur, sed solum quatenus peccato fauet. Est autem probabile, quod ait Couar. errorem iuris non impedire præscriptionem, quæ titulum non requirit; quod etiam docet Sanch. & Vuigger. loco cit. Couar. ad regul. possessor, p. 2. §. 7. n. 6.

100 Dubitatur quintò. Quæ res præscribi non possint? Respondetur, multas esse res, quæ præscribi non possunt: quia illarum præscriptio à Iure prohibetur, vt docẽt communiter authores, S. Anton. p. 2. tit. 1. cap. 15. §. 7. Angel. verb. præscriptio, §. 12. Silu. verb. præscriptio, 2. per tot. Tabien. vers. 1. Io. Medin. de reb. rest. q. 16. Castro de lege pœnal. lib. 2. cap. 5. Couar. reg. possessor, p. 2. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 5. dub. 3. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 9. c. 12. num. 3. & seq. quibus addè Less. lib. 2. c. 6. dub. 15. Molfes. tract. 12. c. 3. n. 207. Megala par. 2. instr. confess. cap. 16. num. 27.

101 Primò, non potest præscribi homo liber, ità vt fiat seruus, ex l. vlt. C. de longi temp. præscrip. l. vsucapionem, ff. de vsucap. §. sed aliquando, Inst. eod.

102 Probat Sayr. quia cùm nemo sit, qui libertatem non optet: de nemine præsumitur, quod velit tàm miserabilem conditionẽ subire. Sed hæc ratio non cogit: quia non requiritur domini consensus ad præscriptionẽ: ratio ergo desumitur ex lege hoc prohibente fauore libertatis. Idèm dicendum de his, quæ ex amicitia, & beneuolentia præstantur: quia non præscribuntur, etiam tempore immemorabili, ex c. bonæ memoriæ, de postul. Prælat.

103 Hinc infertur, quod si aliquod Monasteriũ esset solitũ erogare eleemosynas pauperibus: non daretur præscriptio, ita vt possit Monasterium cogi ad illas erogandas; & ità, vt refert Molfes. loco cit. nu. 243. fuit decisum in causa vertente inter Monasterium Diui Laurentij propè Padulam, cum Vniuersitate prædicta: qui multas authoritates pro hac sententia refert. Et eadem est ratio de muneribus, quæ gratis solent Vniuersitates Episcopis largiri. Secus verò est de muneribus, quæ solent largiri dominis secularibus: nam hæc dantur in recognitionem dominij; illa verò dantur ex beneuolentia, vel titulo eleemosynæ.

104 Secundò, nequit præscribi exemptio à proprij Prælati subiectione, ità habetur in c. cùm non liceat, de præscrip. Et ratio est; quia iure diuino, & naturali tenentur subditi obedire suo Prælato. Hoc autem intelligè, quamdiu est illi subditus: nam qui nunc vni Prælato subditur, potest illi non subdi, si mutet domicilium.

105 Hinc sequitur, nullum, etiam si sit supremus Princeps, posse se eximere à potestate spirituali Summi Pontificis: cùm sit iure diuino vniuersalis omnium Pastor, Io. 26. *Pasce oues meas.* Immò nec ipse potest talem exemptionem alicui concedere: quia talis subiectio est iure diuino annexa dignitati Summi Pontificis, & ab illa inseparabilis, vt post alios latè probat Suar. lib. 4. contra Regem Angliæ, c. 3. à num. 8. Nequit etiam præscribi aduersus Prælatum, vt ab illo subditi non visitentur, nec illi soluant procurationẽ debitam ratione visitationis, vt habetur in c. cùm ex officio, de præscrip. & c. cùm instantia, de cens. quia iure diuino illi debetur. Potest tamen præscribi contra aliquem Episcopum: vt aliqui illius subditi ad alium pertineant, qui illos visitet, & procurationem ab ipsis exigat, & non Prælatus antiquus, vt habetur in dicto c. cùm ex officio. Ità aliquis Abbas potest iurisdictionẽ per præscriptionem acquirere in subditos alicuius Episcopi. Addit tamen Sayr. post Medin. quod licèt procuratio causa visitationis debita præscribi non possit; cætera seruitia, quæ Prælato præstantur, præscribi possunt. Ratio est: quia procuratio iure diuino, & naturali debetur: quia nemo militat suis stipendijs; reliqua verò seruitia non debentur iure naturali, sed vel consuetudine, vel alia de causa ex humana voluntate prouenienie. Potest tamen præscribi, vt tanta procuratio soluatur, & non maior: ac etiam, vt pro illa detur certa pecuniæ quantitas; estq. in optione eorum, qui visitantur, prædictam pecuniæ summam soluere, vel victualia subministrare, ex Trid. sess. 24. cap. 3.

106 Hinc, potest vnus Episcopus præscribere contra alium, ius visitandi in aliena Diœcesi; hæc autem præscriptio requirit cum titulo, spatium quadraginta annorum; sine titulo verò, requirit tempus immemorabile.

107 Tertiò, non possunt subditi præscribere exemptionem ab obedientia Principis secularis, vel ab eius correctione: & vt non liceat ad Principem appellare, ità Less. loco cit. num. 41. Sayr. dicto cap. 12. n. 3. Megala. par. 2. Inst. lib. 2. c. 17. num. 31. & alij, quos citat, & sequitur Suar. loco cit. num. 10. Molfes. loco cit. num. 236. Ratio est: quia hæc subiectio est essentialiter annexa dignitati Principis. Hoc autem est intelligendum, quamdiù sunt illi subditi, & vt suum Superiorem illum recognoscant; cùm enim omnis temporalis iurisdictio sit de iure humano, potest huiusmodi subiectio præscribi: ita multi Principes Imperio subiecti præscripserunt exemptionẽ ab Imperatore, & de facto illi non subduntur, vt idem Less. loco cit. docet. Nec ab illorum sententijs datur modo appellatio: & ad hãc præscriptionem cum titulo, sufficit tempus quadraginta annorum; sine titulo, requiritur tempus centum annorum, vt post Less. docet Molfes. loco cit. & in proœm. ad consuet. Neap. q. 3. num. 24. & 25. Potest etiam hanc exemptionem Princeps supremus alicui concedere ex priuilegio; & ob eandem rationem possent feudatarij alicuius Regis illam præscribere contra eorum Principem eodem tempore.

108 Quartò, non possunt laici præscribere iura spiritualia, Ecclesias, loca sacra, & religiosa, ius decimarum, primitiarum, & cetera huiusmodi. Ratio est: quia ad præscriptionem requiritur possessio; sed laici non possunt hæc iura possidere, ergo nec illa præscribere; ità communitèr tradunt Doctores in c. causam, quæ, de præscrip. vbi Alexander Tertius hoc docet de decimis, ità Couar. lib. 1. var. c. 17. Less. loco cit. num. 48. Sayr. n. 4. Molfes. nu. 238. Possunt tamen laici præscribere ius non soluendi decimas: dummodò aliundè habeant clerici, vnde possint commodè sustentari, ità docet D. Thom. 2. 2. q. 87. ar. 1. ad 5. Sot. Caiet. Nauar. Sito. & alij, quos citat, & sequitur Suar. tom. 1. de Relig. c. 12. & 13. Vasq. in opusc. de benefic. §. vnic. dub. 2. & 3. à nu. 10. ad 13. Reginal. lib. 19. sue praxis, num. 97. & ratio est: quia licèt solutio decimarum sit de iure diuino; tamen quoad quotam, nimirùm, vt talis portio debeatur est de iure positiuo; & ideò potest consuetudine præscribi, vt non soluatur.

109 Confirmatur. Nam decimæ de iure diuino habentur in substentationẽ ministrorum; ergo cùm habeant, vnde viuant, potest consuetudine præscribi, vt non soluatur, quia

per hanc consuetudinem non aufertur Ecclesiæ ministris id, quod iure diuino debet. Hinc Leuitis, quibus Deus decimas concessit, non dedit aliquam portionem in diuisione terræ promissionis. Cùm ergo Ecclesiæ ministri multas habeant possessiones, quibus possint commodè sustentari: potuit consuetudine introduci, vt decimæ non soluantur. Dixi, dummodò habeant, vnde possint commodè sustentari: quia nulla consuetudine introduci potest, vt decimæ non soluantur, quando ministri Ecclesiæ illis ad propriam sustentationem indigent; hæc enim sustentatio iure diuino est illis debita. Quòad tẽpus verò, respectù Communitatis, ad præscribendum ius non soluendi decimas, requiritur spatium quadraginta annorum; respectù verò particularium: dicunt aliqui requiri idẽ tempus; alij verò requirunt spatium centum annorum: quod est tutius, præcipuè cùm cæteri eiusdem Communitatis illas soluunt, vide Suar. & Vasq. loco cit. Couar. lib. 1. var. cap. 17. num. 10. Megala par. 2. instit. cunctil. lib. 2. cap. 12. num. 38. Quàmuis autem ius decimarum non possit laicis competere: fructus tamen decimarum possunt illis concedi ob seruitia Ecclesiæ præstita, vel ob aliam causã rationabilem, etiam ab Episcopis ad vitam, vel ob aliquod tempus determinatum, vt docet Couar. loco cit. glos. in c. quamuis, de decimis, Card. in c. cũ apostolica, de his, quæ fiunt à Pralat. Panorm. in c. ad hęc, de decim. Non possunt tamen concedi in feudum, nisi authoritate Summi Pontificis, ex Concilio Lateranensi sub Alexandro III. & refertur in c. 1. de decim. ità Suar. post alios dicto lib. 1. cap. 26. Reginald. lib. 19. n. 92. Vasq. c. 1. de benefic. §. vnic. dub. 7. n. 32.

110 Quintò, non potest præscribi aliquod ius repugnans Ecclesiasticæ disciplinæ: puta, quod quis possit celebrare in aliqua ecclesia tempore interdicti pulsatis campanis, & alta voce, ex c. cum inter, vbi glos. in verb. consuetudine, de consuet. & fauet c. alma mater, de sent. excomm. in 6 ità Silu. Tabien. & alij authores citati, & Sayr. qui tamen aduertit, ex Molin. tom. 1. trac. 2. disp. 79. non sufficienter colligi ex dicto c. cum inter, non posse tale ius præscribi: quia Innoc. solùm docet, talem consuetudinem esse reuocandam: nam si esset nulla, hoc declararet; quæ sententia mihi probatur; cùm enim hæc prohibitio fit de iure positiuo, potest per consuetudinẽ legitimè præscriptam tolli.

111 Sextò, non possunt præscribi res publicæ, vt viæ, plateæ, pontes, mare, flumina, ità habetur in l. vsucapionem, ff. de vsucap. l. præscriptio, C. de operib. publ. Rationem reddit, Medin. q. 16. & Sayr. n. 5. quia præscriptio est instituta in odium negligentium: & in his rebus non habet locum negligentia. Verùm supra diximus, non fuisse præscriptionem ob hanc causam institutam; sed potiùs, nè rerum dominia essent incerta, & ad tollẽdos lites: quæ rationes in rebus publicis non militant; cùm enim certum dominium non habeant, sed sint totius Communitatis: idcircò iura statuerunt, non posse præscribi.

112 Aduerte tamen, posse aliquem harũ rerum dominium acquirere per occupationem, & illud præscribere tempore immemorabili, ità docet gl. per tex. in l. sanè si maris, ff. de iniur. & tradit Surd. post alios, quos citat cons. 127. num. 78. & Barr. in dicta l. sanè. Hinc multi habent ius piscandi in aliquo flumine, lacu, vel sinu maris, ità vt possint alijs prohibere, nè in tali loco pischentur.

113 Septimò, non possunt præscribi tributa, census, & cætera huiusmodi, quæ Principi persoluuntur in recognitionem supremæ potestatis, ex l. competit, C. de præscrip. 30. vel 40. annor. ità Bart. l. in omnibus, ff. de diuis. & tempor. præscrip. Panorm. in c. cum nobis, & c. ad audientiam, de præscrip. Conar. regul. possessor, par 2 n 8. Silu. Medin. Tabien. & alij supra citati, Molin disp. 72. Sayr. nu 5. Aliæ verò res, quæ ad Principem pertinent, non tamen ratione supremæ potestatis in illius recognitionem, sed alio titulo, præscribi possunt; tales sunt collectæ, & impositiones, quæ imponuntur ob aliquam causam particularem, etiam si bonum commune concernat, puta pro expensis belli: nam quadraginta annorũ spatio potest præscribi exemptio ab illis, ità Less. lib. 2. cap. 6. dub. 12.

114 Quod probat à simili: quia hoc tempore possunt contra Ciuitatem præscribi, ex l. omnes, C. de præscrip. 30. vel 40. annor. Ratio huius discriminis est: quia res prioris generis, debentur Principi iure naturali ratione dignitatis, & muneris; reliqua verò debentur iure aliquo positiuo. Eodem pacto possunt præscribi aliqua, quæ Principi conueniunt ratione iurisdictionis; vt indicere vectigal, instituere tabelliones, legitimare, & cætera huiusmodi, spatio quadraginta annorum cum titulo; sine titulo verò, tempore immemorabili, ità Panorm. in c. super quibusdam, §. præterea, de verbor. signific. & in c. cum nobis, de præscrip. Couar loco cit. Less. dicto dub. 12. Sayr. loco cit. n 5. Ratio est: quia hæc possunt inferioribus cõmunicari à Principe ex priuilegio, cùm ergo per tempus immemorabile hæc iura possidentur: censentur à Principe concessa: licèt non possit præscribi, vt hæc Principi non conueniant Bona verò, quæ Coronæ sunt annexa, & sunt veluti Principis patrimonium; vt prata, saltus, vineæ, prædia, Vrbes, Castra, nõ possunt præscribi, nisi spatio centum annorum, ex l. inter di-

uinum,C.de sacrosf.Ecclesf.Contra Fiscum verò Principis potest præscribi spatio quadraginta annorum. Quæ verò Princeps,tāquam persona priuata possidet, eodem tēpore præscribuntur,quo res priuatorum.

115 Octauò,non potest præscribi res vitiosa,quæ per furtum,aut vim est acquisita. Et quidèm à fure nullo tempore præscribi potest: quia semper mala fide illam possidet; & eadem est ratio de illius hærede immediato,vt docent communitèr Doctores, Couar. regul.possessor,§.9.Sayr.post alios,num.6.Less. dub.13.& colligitur,ex l.cū hæres, ff.de diuer. tempor.præscrip.& l.vlt. C.comm. de vsucap. Ratio est:quia hæres reputatur vna,& eadem persona cum defuncto:& tempus,quo defunctus rem possidet: continuatur cum tempore,quo possidetur ab hærede,quando res potest præscribi: vndè cùm ille non possit præscribere, nec etiam hæres; licèt aliqui apud Couar.loco cit.putent, hæredem, si adsit bona fides, posse rem furtiuam præscribere spatio 30.annorum,& ità docet Sayr.Sed primū est iuri conformius.Qui verò bona fide rem vitiosam legato, vel aliquo contractu accipit à fure: licèt non possit illam præscribere præscriptione longi temporis;potest tamen præscriptione temporis longissimi, 30. scilicet, vel 40.annorum, ità communitèr Doctores limitantes id, quod dicitur in §.furtiuè, & §. quod autem,Inst.de vsucap. vbi habetur:huiusmodi res non posse præscribi ab his, qui à fure accipiunt,vt intelligatur de præscriptione longi temporis; quam limitationem colligunt ex l.omnes,& l.sicut in rem, C. de præscrip.30.annor. vbi statuitur, vt post 30. aut 40.annos,omnis actio extinguatur:vndè hæc præscriptio nec titulum requirit,sed tantum bonam fidem.

116 Ex quo sequitur,non rectè Sotum lib.4.de iust.q.5.ar.4.dixisse, hæredem latronis,& eum,qui bona fide ab illo accipit; posse rem furtiuam tempore ordinario præscribere.Hæres verò mediatus potest rem furtiuam tempore ordinario præscribere:quia non accepit illam à fure;nec censetur vna, & eadem persona cum illo: nisi talis hæres mediatus sit hæres, qui suus in iure vocatur; nam hic non potest illam præscribere, nisi spatio triginta annorum, vt habetur in l nihil pro hærede,C.de vsucap.&l.2.ff.pro hærede, ità Couar.dicta regul.possessor,p.2.§.5.nu.3. Gomez tom.1.cap.9 nu.19.Molin.disp 65.179.& 180. Less.loc.cit.Silu.verb.præscriptio 2.q.12.Turrecrem.disp.47.dub 2.

117 Aduertè tamen,quod licèt ille, qui rem vitiosam bona fide possidet, non possit tempore ordinario illam præscribere; fructus tamen illius acquirit, & illos tempore ordinario vsucapit,vt docet Sayr.loc.cit. ex l.bonæ fidei emptor,ff.de acqu. rer.dom. vbi dicitur, *Qui non potest vsucapere propter rei vitium,fructus tamen rei suos facit*, idest tēporis vsitati præscriptione, vt ipse explicat; non est tamen hic sensus illius textus: quia loquitur de acquisitione fructuum, non de vsucapione;rectè tamen ex eo ducitur argumentum: nam si facit fructus suos, eo quod bonæ fidei possessor est,maiori ratione poterit illos facere suos per vsucapionem. Idèm probatur,ex l.qui scit,§.bonæ fidei, ff.de vsur. & l.si aliena,§ Sceuola,ff. de vsucap. Hoc autē non procedit in hærede furis immediato: nā hic non facit fructus suos, vt habetur,in l.cū hæres,ff.de diuers.& tempor.præscrip. saltèm quoad effectus Iure ciuili concessos, vt post alios,docet Sanch.lib.2.suæ summ.c.23.n.155. Et talis est vsucapio:cùm enim nō possit rem præscribere,nec etiam potest fructus.

118 Nonò, præscribi non possunt fines Prouinciarum,Parochiarum,& Episcopatuū, ex c.super eo,de Paroch.& c.quicumq;& c.licèt in regulis, & c.inter memoratos, 16. q.3. Quod intelligè,quando de illis certò constat: nam quando de illis non constat: tenet præscriptio,& attenditur possessio quadraginta annorum,idem docet Hostiens. de limitibus Ducatorum,aut Ciuitatum;& sequitur Sayr. loco cit. Limites tamen prædiorum, qui ad priuatas personas pertinent, præscribi possunt.

119 Decimò, non possunt præscribi res illæ, quæ in iure prohibentur alienari: vt res minorum,l.2.§.si à pupillo,ff.pro empt. & in l.bonæ fidei,§.nec interest, ff de acqu.poss. itē fundus dotalis, res vinculo primogenituræ allegatæ,res sub fideicommisso relictæ. Aduerte tamen,ex Less.dub.15.& Sayr.n.8. quod si præscriptio erat inchoata antequàm huiusmodi bona tale vinculum contraherent: non impeditur præscriptio;quomodo autem tempus contra minorem currat,diximus supra Si verò hæc vincula iam fuere contracta, non possunt huiusmodi res tempore ordinario præscribi ab eo, qui hæc accepit ab illo, qui mala fide illa possidebat, sed requiritur spatium triginta annorum: quia mala fides illius,qui rem transtulit, non nocet in præscriptione triginta annorum; etiam si illi, quibus debebantur,nondum nati essent, ità Couar loco cit.par.3.§.3.n.3. Less.cap.6.n.39. Molin.disp.68. Tusc.verb.præscriptio, concl. 553.& alij, quos citat Molfesloco cit.nu.283. Sed verius est,non posse successori præiudicari in maioratibus, & fideicommissis per prædecessorem, præcipuè si nondum sint nati: quia illis non currit tempus petendi maioratum,vel fideicommissum; & per consequēs nec præscriptio: quia quot sunt gradus succedentium,tot sunt personæ distinctæ ad maioratum,

ioratum, vel fideicommissum vocatæ: & vna non potest alteri præiudicare: cùm omnes sint vocatæ ordine quodam, ità vt vno gradu existente, non competat alteri actio, vel ius; non potest hoc ius contra illos præscribi, antequàm illud habeant; & ideò non possunt hæc contra successores præscribi, nisi à tempore, quo competebat illis actio ad petendũ maioratum, vel fideicommissum, ità multis citatis, docet Molses. loco cit. num. 185. & sequent. Quando verò huiusmodi res accipiũtur ab eo, qui bona fide illas possidebat: quia scilicet, ignorabat, esse alicui vinculo obstrictas, præscribi possunt tempore ordinario, ità Less. loco cit.

120 Sed non placet: quia non potest præiudicari his, qui ad huiusmodi bona sunt vocati, vt patet ex dictis: vnde sicut contra minorem non currit præscriptio: ità nec cōtra successores, quando sunt specialitèr vocati, & nondùm sunt nati.

121 Demùm aduertè, quod cùm ad prescribendum requiratur possessio; qui rem proprio nomine ciuilitèr possidere non potest, nec etiam poterit illam præscribere, ex c. si diligenti, de præscrip. talis est seruus, mentecaptus, colonus, vsufructuarius, creditor, qui rem loco pignoris possidet, & Religiosus, qui rem, quam præscribit, Monasterio acquirit.

122 Sed petes. An completa præscriptione, detur aliquando restitutio in integrum contra illam?

123 Respondetur affirmatiuè, si persona, contra quam fuit aliquid præscriptum, fit priuilegiata, vel aliqua rationabili causa impedita. Nam minoribus 25. annis de iure communi, vel minoribus 18. de iure peculiari Regni Neapolitani datur restitutio in integrum infra quadriennium, postquam fuerint maiores effecti, ex l. fin. C. si maior. fact. alien. fat. hab. & ex l. fin. C. si aduers. vsucap. Ecclesijs verò, & locis pijs conceditur idem priuilegium infra quadriennium, postquam sciuerint præscriptioné fuisse completam, l. fin. C. de tempor. integr. rest. & hoc priuilegium competit Ecclesiæ, etiam respectu præscriptionis centenariæ: & non computatur tempus, quo vixit Prælatus, qui res indebitè alienauit, ità Malder. tract. 1. cap. 8. dub. 8. Vuig. loco cit. dub. 9. Maioribus verò habentibus iustam causam, conceditur restitutio in integrum arbitrio iudicis, sed infra minus tempus, vt patet ex tit. ff. ex quib. caus. maior. 25. annis, & C. quib. non obijcitur longi tempor. præscrip.

QVAESTIO LXII.

DE RESTITVTIONE.

Artic. I. Vtrum restitutio sit actus iustitiæ commutatiuæ?
Conclusio est affirmatiua.

Artic. II. Vtrum sit accessorium ad salutem, quod fiat restitutio eius, quod ablatum est?
Conclusio est affirmatiua.

DISPVTATIO VIII.

De Restitutionis natura.

Quid sit restitutio? Sect. I.



1 REstitutio, si vim nominis spectes, nil aliud significat, quàm rem, vel personam iteratò in pristinum statũ restituere. Hinc in l. restituere, ff. de verb. signific. *restitutio* (dicitur) *in pristinum statum repositio.* Non accipitur autem in præsenti, in tàm ampla significatione: nam potest aliquis iteratò in pristinum statum reponi, ex Principis gratia, etiam si iustè sit illi ablatus: hic verò est sermo de restitutione, alteri ex iustitia debita. Hinc D. Tho. in corp. at. 1. ait, quod restitutio nil aliud esse videtur, quàm iteratò aliquem statuere in possessionem, vel dominium rei suæ; & ideò talis restitutio supponit

ponit rem, quæ alteri redditur, esse illi debitam: vndè restitutio significat actum, quo alteri redditur, quod illi debetur ex iustitia, iuxtà illud 4.Reg.8. *Restitue ei omnia, quæ sua sunt.* Quid autem sit dominium, quid autem possessio: patet ex superius dictis in tractatu de dominio; rectè autem dixit D.Th. per restitutionem iterato aliquem statui, vel in possessionem, vel in dominium rei suæ quia aliquando ille, cui res aliqua aufertur, solùm habet possessionem rei: aliquando habet etiam illius dominium, v.g. furatur equũ quis Petro, quem ipse ab alio conduxerat: tunc si fur equum restituet Petro, solùm equi possessionem restituit: quia dominium ad alium pertinet; quando verò quis aufert rem illius domino, & postea illam restituit: tunc illum iteratò statuit non solùm in possessionem, sed etiam in dominium rei suæ.

2 Hinc, notant Salon.& Arag.dicto ar.1. & Sayr.lib.10.Clau.Reg.tract.1.cap.1.nu.3. posse restitui rem vero domino quoad possessionem, non autem quoad dominium, saltèm actuale; si nimirùm fur, qui alteri rem abstulit, illam restitueret domino ignoranti rem esse suam: si diceret illi, accipe rem istã, & illa vtere, sed illam non vendas, nec distrahas. Verùm hic potiùs ignoraret se esse dominum talis rei, quàm illius dominio careret: nam solùm careret illo secundùm propriam existimationem ex errore ortam, non tamen secundùm rei veritatem.

3 Sit igitur vnica conclusio. Restitutio est actus iustitiæ commutatiuæ, quo redditur alteri, quod erat illi ablatum, vel debitũ. Dicitur, *actus iustitiæ*: quia restitutio cùm sit ad alterum, est actus iustitiæ commutatiuæ: quia restitutio, vt ex dicendis patebit, debet fieri secũdùm æqualitatem rei ad rem: quod est proprium iustitiæ commutatiuæ. Dicitur, *quod erat illi ablatum, vel debitum*: quia, vt docet D.Thom.ar.1.in corp.ad restitutionem pertineret alteri reddere, nõ solùm id, quod est alteri ablatum contra illius voluntatem, vt accidit in re furto subtracta; sed etiã id, quod est acceptum ab alio ipso volente; vt in mutuo, & deposito.

4 Probatur modo conclusio. Restitutio opponitur ablationi; sed ablatio rei alienæ est actus iniustitiæ circa commutationes: ergo restitutio est actus iustitiæ commutatiuæ, quæ est commutationum directiua, & æqualitatem in illis constituit.

5 Secundò. In restitutione attenditur æqualitas iustitiæ secũdùm recompensationem rei ad rem; sed hoc pertinet ad iustitiã commutatiuam: ergo restitutio est actus iustitiæ commutatiuæ.

6 Dices, D.Thom.infra ar.2.docet, restitutionem importare redditionẽ illius rei, quæ iniustè ablata est; ergo non est actus restitutionis: quando aliquis alteri reddit id, quod ex eius voluntate ab illo accepit: vt accidit in mutuo, cùm non sit iniustè acceptum. Caiet.ar.2.putat, tex.D.Tho.esse corruptum: quia non videtur verum, restitutionem vniuersaliter sumptam esse redditionẽ rei, quæ iniustè ablata est: quia non conuenit restitutioni rei ex domini voluntate acceptæ; vt accidit in mutuo, & commodato. Idem docet Pet.Nauar.lib.2.de restit.c.1.quàuis non censeat, tex.esse corruptum, sed restitutionem solùm esse rei iniustè acceptæ; nã cùm aliquis reddit, quod iustè accepit, non est restitutio, sed solutio; restitutio enim respicit actum illicitum. Idem docet Mercado de rest.c.2.Gabr in 4.dist.15.q.2.ar.3. Sot. q.6.ar.2. Sed nec textum puto esse corruptũ, nec D.Thom. definitionem esse coartandam ad materiam iniustè ablatorum; esset enim definitio vitiosa: & quidem rectè colligitur restitutionis definitio, quam D.Thom. tradit: ex eo quod restitutio est actus iustitiæ commutatiuæ, quæ in quadam æqualitate consistit. Ex quo intulit, *Et ideò restitutere importat redditionem illius rei, quæ iniustè est ablata*: nam restitutio inæqualitatem supponit; omnis autem inæqualitas, iustitiæ cõmutatiuæ aduersatur: quia illius munus est æqualitatem facere: ergo restitutio, quæ hãc inæqualitatem tollit, importat redditionem rei, quæ iniustè ablata est.

7 Nec obstat, quod aliquandó res aliqua, volente domino, accipitur: nam vel trãsfertur talis rei dominium sine obligatione reddendi aliquid æquiualens, vt accidit in donatione; & tunc non adest obligatio restituendi: vel non transfertur dominium, vt accidit in commodato, vel deposito; & in tali casu est restituenda: quia licèt iniustè accepta non sit, iniustè tamen detinetur: & proindè tali restitutioni conuenit definitio tradita; & idem dicendum de mutuo, & de pretio rei emptæ: nam iniustè rei emptæ pretium detinetur: particula enim illa in definitione apposita, *quæ iniustè ablata est*, non solùm accipitur pro actione iniusta, per quam res inuito domino aufertur: sed pro acceptione rei, nõ seruata iustitiæ æqualitate; cùm enim aliquis plus habet, quã debeat habere, quomodocumq; illud habeat: dicitur iniustè illud habere, & proindè tenetur illud restituere. Colligitur hæc expositio ex eodẽ D.Th. ar.1.vbi docet, restitutionem esse actum iustitiæ commutatiuæ; tùm in commutationibus voluntarijs, vt in mutuo, & commodato; tùm in commutationibus inuoluntarijs, vt in furto, & rapina, vt ipsemet Caietan.docet ar.1.Nauar.in manual.cap.16.nu.12. Valen. tom.3.disp.5.q.6.Less.lib.2.de iust.c.6.dub.4 Salon.

Salon.ar.1.Tanner.disp.4.q.6.dub.1. & inclinat Turrecrem.tom.2. in 2.2. disp.9. dub.1. quamuis dicat esse quæstionem de nomine. Hinc cum D.Thom.ar.2.in corp.ait, non esse restituendum id,quod iustè ablatum est: non loquitur de commutationibus voluntarijs, vt putauit Arag.cui fauet Bann.quatenus ait, non dici propriè restituere illum, qui mutuũ reddit tempore statuto:nam etiam in his locum habet restitutio propriè accepta; quia semper tollitur inæqualitas, & redditur alteri,quod illi debitum ex iustitia est:sed loquitur de eo,qui accipit, quod erat illi debitum ex iustitia;nam tunc solum erit inæqualitas,si restituatur; vt cùm quis rem suam furto sublatam aufert ab eo, qui illam iniustè detinet, vel per modum iustæ recompensationis aliquid accipit;vt contingit in seruo,qui aliquid domino iustam mercedem deneganti aufert in illius recompensationem, vt rectè docet Sot.dicta q.6.ar.2. & Pet.Nauar loco cit.Et ex his patet ad argumentum:nos enim maioris explicationis gratia posuimus particulam illam(vel debitum.)

8 Dubitatur primò circa responsionem ad tertium D.Thom. in qua asserit; restitutionem damni alteri illati ex iniqua distributióne,esse actum iustitiæ commutatiuæ:an restitutio sit solius iustitiæ commutatiuæ actus?videtur enim hoc falsum.

9 Primò,quia eiusdem iustitiæ est æqualitatem facere,& inæqualitatem tollere; sed ad iustitiam distributiuam pertinet secundũ proportionem geometricam bona communia dispensare, ergo ad eandem pertinet inæqualitatem tollere, cùm huiusmodi bona malè dispensantur:ergo restitutio, quam facit iniquus distributor,non pertinet ad iustitiam commutatiuam. Minor patet, maior probatur: nam eiusdem virtutis est operari actum ad ipsam spectantem,& vitium oppositum excludere,vt patet inductione. Nam infidelitas per actum fidei tollitur, & desperatio per actum spei.

10 Præterea ius illud, quod læditur per iniustitiam distributiuam, nascitur ex dignitate personæ, ergo per iustitiam distributiuã est compensandum: quia hæc solùm dignitatem personæ respicit.

11 Confirmatur. Nam si per impossibile esset in aliquo sola iustitia distributiua sine commutatiua (quod saltem diuina potentia fieri potest) adhuc iustitia distributiua inclinaret ad recompensandum damnum ex iniusta distributione ortum, ergo talis recompensatio ad iustitiam distributiuam pertinet.

12 Tertiò, restitutio est recompensatio rei,quæ erat propria illius,cui ablata est: sed quando aufertur alteri id, quod erat illi debitum ex iustitia distributiua, non aufertur aliquid,quod erat proprium illius: quia iustitia distributiua versatur circa bona communia; ergo recompensatio, quam facit distribuens ei,cui dedit minus, quàm habebat, non est actus iustitiæ commutatiuæ. Maior patet ex ipsa restitutionis definitione Minor probatur: nam per iustitiam distributiuam id, quod est Communitatis, applicatur personis priuatis;ergo qui omisit bona communia distribuere, vel dedit alicui minus, quàm debebat, non tenetur restituere secundùm æqualitatem rei ad rem: & per consequens talis restitutio non pertinet ad iustitiam commutatiuam.

13 Quartò, restitutio ex D.Thom ar.2. est redditio rei,quæ iniustè ablata est: sed ille, qui bona communia non distribuit, nihil alteri abstulit; ergo recompensatio, quam facit,distribuit illi,cui minus dedit,nõ est actus iustitiæ commutatiuæ.

14 Quintò, iudex tenetur ex iustitia legali impedire ciuium damna; & si illa non impedit,tenetur restituere;ergo etiam ex iustitia legali oritur obligatio restituendi.

15 Demùm pater,qui alimenta filio denegauit,tenetur ad illa reddenda;& tamen non tenetur alere filium ex virtute iustitiæ, sed ex virtute pietatis. Hinc si quis alterius filio alimenta præstitit: patre iniustè illa denegante;tenetur pater illi restituere id,quod alius in illius filio alendo expendit: quod est verùm, etiam si quis ex errore alienum filiũ alat, quem suum esse putabat: nam cognito errore, potest alimenta à patre repetere, vt docet Azor,3.par.lib.4.cap.16.q.2. Megala.par.2. instr.confess.lib.2,cap.33.q.1.num.31.& sequ.Bonac.disput,1.de rest. q.2.p.11. num.6. ergo restitutio nõ est solius iustitiæ commutatiuæ actus, sed etiam pietatis. Circa hanc quæstionem aliqui censent,ex læsione iustitiæ distributiuæ,nõ oriri obligationem restituẽdi,de qua rè infra erit agendum. At Pet.Nauar lib.2.de rest.cap.2.num.16.ait, restitutionem, quæ fit ob læsionem iustitiæ distributiuæ,esse eiusdem iustitiæ actum, quàmuis cõmunem sententiam, dicat,se magis probare.

16 Sit tamen vnica conclusio.Restitutio est actus solius iustitiæ commutatiuæ. Est D.Thom.in responsione ad 3,Caiet. ibidem, Salon.Bann.& Arag.ibid Nauar.cap.17. nu.6. Riccard.in 4.dist.13. Gabr.ibid.q.2. notab.3. Sot.lib.4.q.6.ar.1. Couar.in reg. peccatum, par.2.in princ. rest.3.q.a. Sayr.lib.1. tract.1. cap.1.Tanner.in 2.in 2,2.disp.4.dub.1.num.2. Turrecrem.tom.2.in 2.2. disp.9.dub.1. nu.5. Layman.lib 3.trac.2.c.1.n.4.

17 Probat hanc conclusionem Nauar. quia cæteræ virtutes non versantur directè circa actus exteriores, sed circa actus interio-

riores;iustitia verò commutatiua directè respicit actus externos; & ideò ille solus, qui iniustè alterum damnificat, tenetur restituere. Verùm hoc discrimen videtur falsum: nam etiam si iustitiæ mediũ sit in ipsis rebus; omnibus tamen virtutibus moralibus commune est versari, nedùm circa actus interiores, sed etiam circa actiones exteriores, vt patet in Religione. Præterea etiam si proprium sit iustitiæ versari circa actus exteriores, tanquam circa propriam materiam; hoc non solùm iustitiæ commutatiuæ conuenit, sed etiã distributiuæ, vt patet ex dictis: nam distributio est quædam actio exterior.

18 Probatur ergo conclusio. In restitutione damni alteri illati semper attenditur æqualitas rei ad rem; sed hoc ad iustitiam commutatiuam pertinet, ergo restitutio est actus solius iustitiæ commutatiuæ. Maior patet: nam damnum est integrè recompensandum. Minor probatur: nam respicere æqualitatem rei ad rem secundùm proportionem arithmeticam, est proprium iustitiæ commutatiuæ.

19 Secundò probatur. Nam, qui alteri damnum illatum restituit, non diuidit bona communia inter priuatos; quod est iustitiæ distributiuæ munus; sed ex proprijs bonis recompensat damnum alteri illatum secundũ æqualitatem; quod pertinet ad iustitiam cõmutatiuam.

20 Ad primùm respondetur, quod licèt ad eandem virtutem pertineat æqualitatem facere, & inæqualitatem tollere: quando inæqualitas per vitium oppositum inducta, potest per actum virtutis auferri; vt accidit, cùm aliquis non dedit alteri ex bonis communibus, quod illi debebatur, & adhùc adsunt bona communia dispensanda: quia tamen aliquando recompensatio non potest fieri hoc pacto, quia non adsunt bona communia; & proindè debet fieri ex bonis proprijs secundùm æqualitatem rei ad rẽ: & ideò est actus iustitiæ commutatiuæ.

21 Hinc, quando recompensatio potest fieri ex bonis communibus: vt accidit in distributione beneficiorum, quando Prælatus non dedit beneficium ei, cui debebat, & postea vacat aliud beneficium priori æquale; tunc recompensatio fit per actum iustitiæ distributiuæ; non quidèm per se, sed per accidens: quatenùs conferendo illi beneficium, recompensatur consequentèr damnum illi illatum ad æqualitatem.

22 Secundò respondetur, tunc esse eiusdem virtutis tollere vitium oppositum, quãdo manet idem obiectum; quod secus accidit in præsenti: quia facta distributione, non adsunt bona communia, quæ sunt obiectum iustitiæ distributiuæ.

23 Ad secundùm negatur sequela: quia in talis iuris recompensatione, non est necessarium respicere dignitatem personæ, sed solùm quantitatem damni illati secundùm æqualitatem rei ad rem; quod pertinet ad iustitiam commutatiuam.

24 Ad confirmationem respondetur, in tali casu inclinaretur ad recompensandum damnum ex bonis communibus, nõ ex proprijs: quia nulla virtus operatur extra proprium obiectum. Secundò respondetur, per illam non reddi proximè habilem ad exercendum talem actum, sed tantùm remotè.

25 Ad tertiũ respondet Caiet. post multa, quod quando adsunt res distribuendæ: & tempus distribuendi vrget: cæteris cõditionibus requisitis concurrentibus, sine impedimento distributor tenetur facere de communi proprium; & proindè si omittat hoc facere, tenetur ad recompensandum totum id, quod tenebatur alteri dare, & nõ dedit: quia omittens applicare bona communia huic, damnificat illum in re propria; non auferendo quod habebat, sed nõ appropriando quod illi debebat appropriare: quia debitũ vt proprium, non solùm est id, quod est meum, sed etiam quod aliquis tenebatur facere tuum.

26 Hinc infert, quod si in aliqua Republica deberent prouentus distribui pro rata ciuibus conscriptis singulis annis: & distributor vsurpasset trium annorum prouentus, & postea pœnitens vellet restituere: non satisfaceret restituendo Reipublicæ, vel distribuendo ciuibus conscriptis omnia pro anno, sed deberet restituere ciuibus conscriptis in singulis annis, in quibus omisit distribuere; & si aliqui eorum essent defuncti, eorum hæredibus: secus verò esset, si prouentus illi essent ab hoste occupati: quia hostis non tenetur ad appropriandа bona communia priuatis; & proindè non læsit priuatos, sed Cõmunitatem, & ideò Communitati tenetur restituere.

27 Verùm Caietani responsio non videtur difficultati satisfacere: Nam etiam si distribuens teneatur appropriare bona communia priuatis: nihilominus hoc omittens, non aufert alteri quod est illius proprium; sed quod debebat facere proprium: non facit proprium, ergo non tenetur restituere secundùm æqualitatem rei ad rem: quia non peccauit contra iustitiam commutatiuam, quæ huiusmodi æqualitatem respicit.

28 Confirmatur. Nam quando aufertur alteri, quod est illi debitum, vt suum: à quocumq; auferatur, debet illi restitui; ergo non solùm distributor, sed etiam hostis teneretur restituere priuatis, si bona communia, quæ priuatis erant distribuenda, auferret: nam per accidẽs est, quod res alteri debita, vt sua

ab

ab vno, vel ab alio auferatur.

29 Respondetur ergo, D.Thom.solùm asseruisse,quòd quando distribuens restituit ex eo,quod alteri minus dedit, quā debuit: debet recompensare damnum secundùm æqualitatem rei ad rem: quod pertinet ad iustitiam commutatiuam. Non tamen declarauit,an semper teneatur distribuēs hoc pacto restituere ex læsione iustitiæ distributiuæ:quia nondùm de vitijs iustitiæ distributiuæ oppositis egerat.

30 Pro cuius intelligentia est aduertendum, quod ille, cui ex iustitia distributiua aliquid debetur: aliquando nullum ius habet ad bona communia, prætèr meritum ex personæ dignitate ortum:aliquādo verò aliquod ius acquirit ad rem communem ex eo, quod bona illa communia sunt necessariò priuatis applicanda: quia ità à Communitate decretum est; vt cùm aliquid ex præda militibus est iuxtà meritorum proportionē distribuendum;tunc enim acquirunt singuli milites ius quoddam ad bona illa distribuenda: quia talis decreti virtute,sunt illis aliquo pacto applicata,saltem in communi;& in hoc casu si distribuens alicui minus det, quàm debuit,tenetur restituere secundùm æqualitatem rei ad rem:quia auferr illi quod necessariò debebat illi dare; & ideò non solùm videtur facere contra iustitiam distributiuam, sed etiam contra iustitiam commutatiuam: quia licèt non abstulerit id, quod erat actù proprium illius; erat tamen proprium potētia, quæ necessariò erat deducenda ad actū: & culpa distribuentis non est ad actum tedacta.

31 Quod clarè patet,quando sibimet illud applicauit; & eadem est ratio si dedit alteri,quæ auferens,quod vni debetur,etiam si alteri det, tenetur restituere; quando verò applicatio bonorum communium non est necessariò facienda:tunc nullum habent priuati ius peculiare ad bona communia: nec tenetur necessariò distribuens certæ personæ applicare.An autem teneatur tunc etiam aliquid restituere, si bona communia non rectè distribuat?dicemus infra, cùm de acceptione personarum erit sermo:& per hæc patet ad allatas instantias: nam in vtroq; casu illa bona communia erant aliquo pacto applicata illis, quibus erant distribuenda, saltē in communi,& proinde erant illis debita tāquam propria. Vndè etiam hostis tenetur illis restituere,non Communitati: quia etiam si ipse nō teneretur illas distribuere, illorum tamen distributionem iniustè impediuit.

32 Ad quartum respondetur, distribuētem in tali casu auferre alteri iniustè, quod erat illi debitum: quia erat illi necessariò applicandum.

33 Ad quintum respondetur, iudicem ex solius iustitiæ legalis violatione ad restitutionem non teneri;sicut non tenetur ille, qui contra legis prohibitionem merces ex vno loco ad alium defert;& idem dicendum de reo, qui negādo veritatem in iudicio pœnam effugit, etiam si legitimè fuerit à iudice interrogatus,vt post alios docet Sayr.lib.10. Clauis Reg.tract.2.cap.15.num.7. Vasq.1.2. disp.175.cap.12.num.13. Azor.tom.1.lib.5. cap.8.q.5.Sanch.lib.2.suæ summ.c.22.nu.22. Less.lib.2.cap.1.num.11. Bonac.disp.1. de rest.q.1.p.1.quia tamen iudex ratione sui officij, pro quo stipendium accipit à Republica,tenetur ex iustitia commutatiua ciuium damna impedire;& proindè si hoc non agat, tenetur restituere, vt infra dicam, cùm de non obstante erit sermo. Ideò ad argumentū respondetur,negando sequelam. Ad vltimū respondetur,patrem filio alimenta denegantem ad restitutionem non teneri; cùm autē aliquis alterius filio alimenta præbuit, si hoc fecit pietatis intuitu, non tenetur pater aliquid restituere;si verò illi pecuniam mutuauit,vt posset alere seipsum, eo quod pater illi alimenta denegabat,tenetur pater pecuniam mutuatam persoluere ex iustitia: quia tenetur soluere debita à filio contracta ad se alēdum,vt habetur in l.fin.ff.de in rem vers. vbi Bart. nam pecuniam mutuās,obligationem, quam pater habebat alendi filium,impleuit, & patris negotium vtilitèr gessit tānam quàmuis ius,quo tenetur pater filium alere, sit ius rigorosum; non est tamen iustitiæ, sed pietatis:vndè si filius alimentis non egeat,non tenetur illum alere.

34 Ex dictis sequitur, non oriri obligationem restituendi ex violatione aliarum virtutum. Vndè si quis existenti in extrema necessitate eleemosynam non erogauit, non tenetur restituere,etiam si aliquod damnum ex hoc alter sit passus. Et medicus,qui noluit mederi ægroto,à quo nullum accepit stipendium, etiam si teneretur gratis illi ex charitate mederi nō tenetur restituere, si propter hoc ille moriatur. Et miles,qui ex eo, quod non fortitèr pugnauit in bello,damnum Reipublicæ intulit, non tenetur restituere, ità Nauar.cap.17.nu.11. Arag.infra ar.7. Valen. disp.5.q.6.p.3. Pet.Nauar.lib.2.c.1. qui alios citat,idèm docet Reginal.lib.10.n.65. Sayr. lib.10.tract.2.cap.1.n.1.Bonac.loco cit.q.3. num.2.& 3.

35 Secundò sequitur, non oriri obligationem restituendi ex violatione Religionis: nam etiam si ille, qui votum reale fecit, teneatur votum implere; illa tamen voti solutio non est propriè restitutio: quia hæc supponit inæqualitatem in ratione dati, & accepti:nos autem nil possumus Deo dare,quod in

in illius vtilitatem cedat. Vnde licet promissio homini facta, & acceptata, obliget ex iustitia; promissio tamen Deo facta per votum non obligat ex iustitia, sed ex religione. Hinc si quis post votum factum æs alienum contrahat, non tenetur votum persoluere: quia factus est impotens; & quia si quis voto promittat dare aliquid alicui Ecclesiæ, etiam si talis promissio sit acceptata, potest Summus Pontifex tale votum commutare in alium vsum; secus verò est si promissio esset ipsi Ecclesiæ facta: quia non potest auferre id, quod alteri ex iustitia debetur: vnde rectè docet Petr. Nauar. loco cit. vnde si quis votum reale statuto tempore nõ impleuit, etiam si peccauerit, non tamen tenetur ad interesse.

36 Dubitatur secundò. An satisfactio à restitutione differat? Prima sententia est Scot. in 4. dist. 15. q. 2 qui ait, differre: quia satisfactio pertinet ad iustitiam viodicatiuam; restitutio verò ad iustitiam commutatiuam.

37 Probatur, satisfactio est pars pœnitentiæ: pœnitentia est quædam vindicta, quã peccator de se ipso vt Dei minister sumit; ergo non est idem satisfactio, & restitutio. Hanc Scoti sententiam sequuntur communiter recentiores, Pet. Nauar. lib. 1. de rest. c. 2. dub. 3. num 11. Arag. & Salon. 2. 2. q. 62. ar. 1. Sayr. lib. 10. Clauis Reg. cap. 2. Less. lib. 2. cap. 7. dub. 4. Rebel. lib. 2. de oblig. iust. sect. 1. Vaug. tract. 2. de rest. dub. 4.

38 Probatur primò, quia restitutio versatur circa res exteriores; satisfactio circa actiones, & passiones iniuriosas: vndè hoc solùm respicit compensationem Iniuriæ; illa verò reparationem damni: & ideò in rapina vtrumq. reperitur, satisfactio scilicèt, & restitutio: nam per hanc debet recompeosari dãnum illatum: per illam iniuriam, ergo non sunt idem.

39 Secundò, per restitutionem non remittitur peccatum, sed solùm à peccando cessatur; per satisfactionem verò remittitur peccatum, saltèm quòad pœnam, ergo non sunt idem.

40 Tertiò, satisfactio non potest fieri sine gratia; restitutio potest fieri sine illa; ergo non sunt idem.

41 Quartò, satisfactio est pars pœnitentiæ; restitutio verò ad illam præexigitur, ergo differunt.

42 Quintò, satisfactio nedùm viuis ad meritum prodest, sed etiam defunctis, quando illis applicatur; sed restitutio defunctis non prodest: nam si quis decessit non facta restitutione, etiam si hæredes restituant, illi non prodest: quod si præcepit hæredibus, vt aliena restituant, illorum negligentia illi non nocet.

43 Demùm satisfactio ordinatur ad conciliandam offensi amicitiam; restitutio verò ad compensandum damnum; solùm enim æqualitatem respicit: nec requirit; vt restituens in gratiam alterius redeat, ergo non sunt idem.

44 Pro quæstionis solutione aduerte, satisfactionem propriè versari circa commutationes inuoluntarias, per quas alter iniuria afficitur: restitutio ex propria ratione significat recompẽsationem damni alteri illati. Potest autem alteri damnum inferri non solùm in bonis exterioribus, sed etiam in honore, & fama; quamuis non eodem pacto huiusmodi bona recompensentur: nam damnum illatum in bonis exterioribus recompensatur reddendo rem ablatam, si extet, vel aliquid æquiualens; damnum vero illatum in honore recompensatur per petitionem veniæ, vel per aliquam aliam satisfactionem.

45 Secundò est aduertendum, satisfactionem, quæ hominibus exhibetur pro iniuria illata, differre à satisfactione, quæ exhibetur Deo pro culpa; tùm quia hæc est pars pœnitentiæ, non illa; tùm quia hæc non recõpẽsat offensam secundùm æqualitatem: cùm non possit quis Deo ad æqualitatem satisfacere; illa verò recõpensat offensam ad æqualitatem; tùm demùm, quia hæc necessariò tẽdit ad reconciliationem offensi; hæc verò illam necessariò non requirit: vnde malè authores vtramq. satisfactionem confundunt. his notatis.

46 Dico primò, satisfactio, quæ fit Deo pro culpa, differt à restitutione. Hanc conclusionem sufficientèr probant argumenta superius allata, præcipuè secundùm, tertium, quartum, & quintum. Confirmatur, nam restitutio non habet locum respectu Dei: quia sicut Deo nil possumus auferre, ità nec reddere: & cùm restitutio sit actus iustitiæ commutatiuæ; & inter Deum, & hominem non possit esse iustitia commutatiua, non potest restitutio locum habere respectu Dei: cuius autem virtutis sit actus satisfactio, quæ pro culpa Deo exhibetur, non est præsentis loci determinare. Et Scot. putat, pertinere ad iustitiam vindicatiuam ob rationem allatam, & D. Thom. 3. p. q. 85 ait, ad iustitiam commutatiuam pertinere; quod est intelligendum, non de iustitia commutatiua propriè, sed iuxtà quemdam modum illius.

47 Dico secundò, satisfactio, quæ homini exhibetur pro iniuria illata, non differt à restitutione essentialitèr, sed solùm accidẽtalitèr. Hæc est expressa sententia D. Tho. dicta q. 62. ar. 1. & 2. Nam in 1. docet, restitutionem habere locum non solùm in commutationibus voluntarijs, sed etiam in commutationibus inuolontarijs: & ar. 2. in responsione ad 3. docet, ablationem honoris recompen-

pensari per restitutionem, idem docet de fama in responsione ad secundum. Confirmatur, ex c. si culpa, de iniur. & damn. dato, vbi Pontifex præcipit, satisfactionem fieri non solùm pro damno alteri illato, sed etiam pro iniuria.

48 Secundò probatur. Satisfactio, quæ homini fit, respicit idem obiectum, quod respicit restitutio, & est actus eiusdem virtutis: ergo non differunt inuicem essentialiter. Sequela patet: nam actus ex obiecto speciem desumunt; & quando ad eandem virtutem pertinent, non differunt essentialitèr. Antecedens probatur: nam satisfactio respicit recompensationem honoris secundùm æqualitatem rei ad rem, & est actus iustitiæ commutatiuæ: sed restitutio eodem pacto se habet, ergo.

49 Confirmatur. Nam sicùt redditio pecuniæ, vel equi alteri ablati, dicitur restitutio: quia iteratò statuitur dominus in dominium rei propriæ; ità cùm recompensatur alteri offensa in honore, vel fama, rectè dicitur illi restitui honor, & fama: quia iteratò statuitur in pristinæ dignitatis statum; diuersitas enim rei, quæ alteri ex iustitia commutatiua est reddenda, non diuersificat actum, cùm hæc obiecta solùm materialitèr differant: quia in omnibus attenditur æqualitas rei ad rem secundùm proportionem arithmeticam. Ad opposita.

50 Ad primum negatur antecedens; vt enim ex dictis patet, restitutio versatur etiā circa commutationes inuoluntarias: in rapina autem simul restitutio, & satisfactio reperitur: quia duplex bonum domino aufertur; bonum exterius, & honor: quia persona ipsa contemnitur; & ideò duplex est restitutio facienda, boni scilicet exterioris, & honoris pro iniuria illata: vtrumq. autem est restituendū secundùm æqualitatem.

51 Ad secundum, tertium, quartum, & quintum patet ex prima conclusione: nam solùm probant satisfactionem, quæ Deo fit, à restitutione differre. Ad vltimum respondetur, non esse de ratione satisfactionis, quatenus iustitiæ commutatiuæ est actus, offensi reconciliationem: quia potest perfectè offenso satisfacere, etiam si nolit in illius gratiam redire, & cum illo reconciliari; reconciliatio enim non est iustitiæ, sed charitatis effectus: & quia Deus nostram satisfactionem non recipit, nisi cum illo reconciliemur; ideò satisfactio, quæ Deo fit, semper est cum reconciliatione cōiuncta: eò vel maximè, quod Deo præcipuè satisfit per contritionem, & detestationem peccati; homini verò satisfit pro iniuria illata per actum aliquem exteriorem, nimirùm per petitionem veniæ.

52 Ad fundamentum Scoti respondetur, actum satisfactionis, vel pœnitentiæ, quatenus voluntariè assumitur ad recompensandā offensam Deo factam, non esse actum iustitiæ vindicatiuæ: quia de ratione pœnæ est, vt à iudice infligatur inuitò, non vt voluntariè assumatur. Et quamuis Aug. dicat, pœnitentiam esse quandam dolentis vindictam punientem in se, quod doler commisisse; non ex hoc sequitur, esse actum iustitiæ vindicatiuæ, sed solùm esse actionem corporis afflictiuam proportionatam ad recompensandā offensam; actio enim corporis afflictiua tunc solùm habet rationem pœnæ, cùm à iudice infligitur.

53 Quod autē satisfactio defunctis prosit, non autem restitutio; licèt discrimē istud locum non habeat in satisfactione, quæ fit homini: quia non potest defunctus, nec per se, nec per alium recompensare iniuriam alteri illatam, vel pro illa satisfacere; quòad satisfactionem verò, quæ fit Deo. Respōdetur, hoc discrimen ex eo prouenire: quia rei alienæ detentio peccatum inuoluit; & ideò restitutio non prodest defuncto, si ab hærede fiat; satisfactio verò non inuoluit culpam, sed supponit illam remissam, & ideò potest quis in morte satisfacere; restitutio verò non potest post mortem fieri: quia debet esse volūtaria. Præterea illa satisfactio non est propriè recompensatio offensæ, de qua in præsenti loquimur, sed est pœna à iudice inflicta; non enim propriè satisfaciunt defuncti in Purgatorio, sed satis patiuntur: quia de ratione satisfactionis, quatenus est actua virtutis: est, vt sit voluntarius: vndè sicut non potest defunctus restituere quod alteri abstulit, ità nec pro culpa satisfacere.

Vtrum restitutio sit ad salutem necessaria? Sect. II.

1 Ratio difficultatis est: nam vel est sermo de necessitate medij, vel de necessitate præcepti. Non primùm: quia quod est huiusmodi, supponit diuinam institutionem, vt patet de Baptismo, & sine illo non potest obtineri salus; sed sine restitutione potest obtineri salus: quia potest quis ignorantia, vel impotentia excusari, ergo non est necessaria necessitate medij. Nec est necessaria necessitate præcepti: quia qui retinet rem alienam domino irrationabilitèr inuito non peccat; sed quilibet dominus, cui res aliqua est ablata, tenetur ex charitate consentire, vt qui rem suam abstulit, illam habeat: ergo restitutio non est necessaria necessitate præcepti. Maior patet. Probatur minor; cùm enim lege charitatis teneatur vnusquisque præferre salutem spiritualem proximi pro-

 prijs

prijs bonis temporalibus, vt docet D. Thom. supra q. 26. ar. 5. tenetur contentire, vt alius bona sua retineat, nè mortaliter peccet.

2 Præterea si restitutio esset in præcepto, maximè pertineret ad septimum præceptum Decalogi, in quo prohibetur furtum, sed non potest ad illud pertinere: quia septimum præceptum Decalogi, *Non furtum facies*, est negatiuum, & proinde obligat semper, & ad semper; præceptum verò restitutionis est affirmatiuum, & non obligat ad sēper, sed pro tempore, & loco; ergo. Tertiò, Luc. 11. postquam Christus reprehēdit Pharisæos de furto, & rapina, subdidit, *Verumtamen quod superest, date eleemosynam, & omnia munda sunt vobis*, ergo restitutio non est necessaria ad salutem: quia ad illam consequendam sufficit facere eleemosynam.

3 Demùm sæpè accidit, vt restitutio fieri non possit; vel quia res alteri ablata reddi non potest, vt cùm aliquis alteri membrum abstulit, vel vitam; vel quia non potest reddi sine detrimento propriæ famæ, honoris, vel vitæ; ergo restitutio non est ad salutem necessaria.

4 Circa hanc quæstionē fuit error Græcorum, qui, vt refert Guido Carmelita in lib. de hæres. & Alphons. de Castro in verb. restitutio, negabāt, restitutionem esse ad salutem necessariam. Hinc aliena rapientes non obligabant ad restitutionem, sed solùm oleo vngebant, & imponebāt, vt partem eorum, quæ iniustè acceperant, sibi, & Ecclesiæ in eleemosynam darent. Eundem errorem refert Aug. in Enchirid. c. 75. multos suo tempore habuisse. In eodē errore videtur fuisse Erasm. quia super illa verba Luc. supra citata, ait, illud annotandum, cùm prius mentionem rapinæ fecerit in remedium restitutionis mētionem non fecisse, tantum pollicetur eleemosyna data omnia fore munda: quāmuis in quinta editione sententiam mutauerit, vt infra patebit.

5 Dico tamen primò. Restitutio est ad salutem necessaria necessitate præcepti. Est de fide, illamq. tradit D. Thom. ar. 2. & in 4. dist. 15. q. 1. & quolib. ar. 13. & etiam Caiet. Bann. Arag. & Salon. ibid. Sot. 4. de iust. q. 6. ar. 2. Nanar. c. 17. num. 11. Petr. Nauar. lib. 1. c. 1. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 10. Clauis Reg. trac. 1. cap. 2. num. 3. quibus adde Valen. disp. 5. q. 6. Tann. disp. 4. q. 6. dub. 1. n. 6. Turrecrem. disp. 9. dub. 2.

6 Probatur primò ex Scriptura ad Roman 8. *Reddite omnibus debitum*, & infra, *Nemini quicquam debeatis, nisi vt inuicem diligatis*, & Psalm. 14. inter cæteras conditiones ad beatitudinem assequendam necessarias, ponitur operari iustitiā. Ezech. 33. præcipit Deus rapinam reddere; & Leuit. 6. dicitur, *Qui vi aliquid extorserit, aut calumniam fecerit, omnia integre primùm restituet*. Tob. 2. cùm sanctus vir balantem hædū audisset, ait, *Videte, ne furtiuus sit: quia non licet nobis aliquid ex furto edere, aut contingere*.

7 Confirmatur ex Iure canonico 14. q. 6. can. 1. c. cum tu, de vsur. & reg peccatum, de reg. iur. in 6. vbi dicitur, *Peccatum non dimittitur, nisi restituatur*, quod videtur desumptum ex Aug. in epist. 54. ad Maced. relato in c. si res aliena 14. q. 6. vbi ait, *Si res aliena, propter quam peccatum est, reddi possit, & non redditur, pœnitentia non agitur, sed simulatur. Si autem veraciter agitur nō remittitur peccatum, nisi restituatur ablatum, si (vt dixi) restitui potest*.

8 Secundò probatur ratione. Restitutio est necessaria, vt seruetur iustitiæ æqualitas; sed seruare iustitiam est de necessitate salutis, ergo etiam restituere alienum. Minor patet. Maior probatur: quia de ratione restitutionis est æqualitatem constituere: nam qui rem alienam abstulit, plus habet, quàm debet habere; & cùm illam reddit, æqualitas constituitur.

9 Confirmatur. Nam mutua hominum societas, & dilectio est de iure naturæ, ergo etiam restitutio. Probatur sequela: quia non posset humana societas consistere, nec mutua dilectio inter homines; si liceret aliena rapere, nec teneretur quis ex iustitia res alienas restituere. Hinc principium illud, *Quod tibi non vis, alteri ne feceris*, est lumine naturali notum, & à Domino Matth. 7. fuit confirmatum.

10 Dico secundò. Restitutionis præceptum continetur in septimo præcepto Decalogi, *Non furtum facies*. Probatur: idēm est rem alienam inuito domino retinere, & accipere: ergo eodem præcepto vtrumq. continetur. Sequela patet, & antecedens probatur: quia ille, qui rem alienam retinet, dùm illam domino non restituet, illam domino aufert quodāmmodo: quia re sibi debita illum priuat. Confirmatur. Nam einsdem malitiæ est alienum accipere, & retinere; ergo eodem præcepto prohibetur.

11 Secundò probatur ex ipsa restitutionis definitione, quæ est redditio rei iniustè ablatæ; sed qui iniustè rem alienam aufert, furtum committit, ergo etiam ille, qui non restituit: quia tamdiù peccatum in iustæ acceptionis perseuerat, quamdiù res aliena nō restituitur: & licèt in commutationibus voluntarijs non accipiatur aliquid inuito domino, vt patet in emptione, & venditione, & in mutuo: nihilominus cùm teneatur emptor, & mutuatarius in termino solutioni præfixo quod alteri debet, persoluere, vt

æqua-

æqualitas seruetur;eo ipso, quòd pretium, vel pecuniam mutuatam non soluit, aufert alteri quod ex iustitia erat illi debitum, dùm ipso inuito illud retinet.

12 Dico tertiò. Restitutio non est necessaria necessitate medij. Est contra Gabr. in 4. dist. 15. q. 2. conclus. 1. Mercad. tract. de rest. cap. 1. Hæc conclusio sufficientèr probatur ex ratione dubitandi superius allata, & illam tenent omnes Doctores superius citati.

13 Confirmatur. Nam aliàs qui ex impotentia non posset restituere, non posset salutem consequi; sicùt ille, qui non potest baptismum recipere, vt paruulus, vel adultus vsu rationis carens, quando deest aqua, vel minister, qui illum baptizet. Confirmatur secundò: nam omnes actus virtutis sunt necessarij ad salutem necessitate præcepti, & non medij, ergo etiam restitutio, quæ est actus iustitiæ. Hinc Aug. tunc ait, non restituenti non remitti peccatum, quando restitui potest ablatum: vndè subdit, *Huic certè non possumus dicere, redde quod abstulisti, nisi eum habere credimus, & negare.*

14 Dices, Ezech. 33. iisdem verbis pœnitentiæ, & restitutionis necessitas explicatur; ait enim, *Si impius egerit pœnitentiam, feceritq. iustitiam, pignus restituerit, rapinam reddiderit, &c.* sed pœnitentia est necessaria necessitate medij, ergo etiam restitutio. Præterea D. Thom. solùm de restitutione docet esse necessariam necessitate salutis: quæ de alijs virtutum actibus non docet, ergo nō solùm vult esse necessariam necessitate præcepti, sed etiam medij.

15 Respondetur ad primum. Primò ex illo loco solùm colligi, ad veram pœnitentiã requiri, vt quis ablata restituat, vel saltèm habeat animum illa statim restituendi, vt docet D. Thom. loco cit. nec D. Thom. oppositum docet; idcircò enim de sola restitutione quærit, an sit ad salutem necessaria? quia, vt notauit Arag. cùm iniusta rei alienæ detentio sit peccatum: non potest quis salutem consequi, nisi restituat, cùm actu in peccato mortali existat. Vndè confessarij debent curare, vt pœnitentes, qui alienum retinent, statim restituant, si possunt. Hinc D. Thom in solutione ad primum dicto ar. 2. dicit, sufficere ad salutem facere restitutionem in quantum possibile sit: & ar. 8. ad 2. docet, impotẽtiam à restitutione excusare; vt enim infra dicemus, restitutionis præceptum vel est formaliter negatiuum, vel saltèm includit implicitè præceptum negatiuum non restituẽdi alienum; & proindè cùm adest facultas restituendi; qui alienum retinet, peccat non restituendo, si potest.

16 Ad primum respondetur, restitutionem esse necessariam necessitate præcepti, Ad impugnationem negatur minor. Ad probationem respondetur, tunc aliquem debere præferre salutem spiritualẽ proximi, proprijs bonis temporalibus, quando hæc sunt simpliciter necessaria ad vitandum proximi peccatum; quod non accidit in præsenti: quia qui rem alienã iniustè retinet, potest a peccato surgere illam restituendo: quod si restituere nolit, sibi imputet suæ salutis dispendium; non enim debet alicui sua malitia suffragari. Hinc si quis alteri dicat, nisi dederis mihi centum aureos, te interficiam, non tenetur illi dare, etiam si sciret se interfecturũ: quia potest liberè à tali malo cessare, nec ab aliquo cogitur ad seipsum interficiendum; non enim sunt bona temporalia dimittenda ad alterius peccatum vitandum: quãdo peccatum ex malitia procedit: quia tunc non est proximus in aliqua necessitate constitutus: & ideò non teneor illi ex charitate subuenire. Præterea etiam si teneretur dominus cõsentire, illicitè tamen ille retineret, nisi actu consentiret: quia debitum consentiendi non sufficit ad transferendum dominium; vt paret in diuite, qui tenetur ex superfluis subuenire grauiter indigenti; non tamen potest qui grauiter eget, bona diuitis vsurpare, vt docet Medin. de reb. rest. q. 2. & Salon. dicto ar. 2. in responsione ad primum: vndè non est irrationabilitèr inuitus, qui vult rem suã sibi restitui ab eo, qui illam iniustè retinet.

17 Ad secundùm respondet Sot. & Arag. loco cit. restitutionem prohiberi distincto præcepto: quia restituere, & non furari sunt distincta obiecta, quorum vnũ est positiuũ, alterum negatiuũ, & proindè distinctis præceptis prohibentur. Sed melius Adr. in 4. tract. de rest. Can. relect. de pœn. q. 4. Io. de Medin. de pœnit. tit. 1. q. 6. Bann. & Salon. dicto ar. 2. & alij, quos infra citabo, dicunt, restitutionis præceptum pertinere ad septimũ Decalogi præceptum; cùm enim restitutio sit virtutis actus, & necessarius ad salutem, cadit necessariò sub præcepto: nec potest reduci nisi ad septimum præceptum Decalogi. Hinc D. Tho. infra ar. 8. & q. 66. ar. 3. ad 2. & q. 122. ar 6. ad 2. ait, quod ea, quæ pertinẽt ad damna illata in rebus, prohibentur simul cum furto: sed qui non restituit, damnum proximo in rebus infert, ergo.

18 An autem restitutionis præceptum sit affirmatiuum, vel negatiuum. Non conueniunt Doctores: nam esse formaliter negatiuum tenet Petr. Nauar. loco superius cit. Scot. in 4. dist. 15. q. 2. Paludan. ibid. q. 2. ar. 6. Gabr. ar. 2. Adrian. in 4. tract. de rest. Medin. de rest. q. 2. & indicat Suar. 3. par. tom. 4. disp. 15. sect. 5. num. 10. Turrecrem. in 2. 2. disp. 9. dub. 2. num. 8. Vasq. 1. 2. q. 77. ar. 6. quæ sententia est probabilis, & secũdùm illã optimè satis-

tisfit argumento. Esse autem affirmatiuum docet Sot. dicto ar. 2. & infra q. 7. ar. 4. Caiet. infra q. 66. ar. 3. ad 2. & 1. tom. opusc. trac. 17. & in sum. verb. restitutio, Nauar. cap. 17. n. 54. Salon. & Bann. dicto ar. 2. Less. lib. 2. de iust. cap. 17. Valen. disp. 5. q. 6. p. 2. Molin. tract. 2. tom. 3. disp. 716. Rebell. de oblig. iust. p. 1. lib. 2. de rest. q. 1. sect. 1. Laiman. libr. 3. de rest. trac. 2. cap. 1. num. 2. Sayr. lib. 10. cap. 4. nu. 2. quæ sententia mihi videtur verior, & magis conformis D. Thom. nam infra ar. 8. ad primum ait, præceptum restitutionis secundùm formam, idest secundùm suam speciem, esse affirmatiuum, licèt negationem includat; & 1. 2. q. 72. ar. 6. docet, peccatum non restituēdi alienum esse peccatum omissionis: ergo præceptum restitutionis est affirmatiuum.

19 Confirmatur. Quia præceptum soluendi pretium pro re empta est affirmatiuū, ergo etiam præceptum restituēdi rem ablatam. Confirmatur secundò. Nam restitutio est actus virtutis, nimirùm iustitiæ commutatiuæ: sed præcepta de actibus virtutis sunt affirmatiua, ergo etiam præceptum restitutionis.

20 Dices. Vsurpatio rei alienæ est contra præceptum negatiuum, ergo etiam illius detentio.

21 Respondetur, non esse idem rem alienam detinere, & obligationem illam restituendi, licèt hæc ex illa oriatur: & ideò licèt rei alienæ detentio sit contra præceptum negatiuum, obligatio tamen restituēdi est præceptum affirmatiuum: quia respicit actum positiuum; sicut obligatio pascendi pauperē in necessitate constitutum, oritur aliquo pacto ex præcepto negatiuo non occidendi, iuxtà illud Ambros. *Si non pauisti, occidisti*, Hac igitur sententia supposita,

22 Respondetur, quod licèt restitutionis præceptum sit affirmatiuum, includit tamen præceptum negatiuum non retinendi rem alienam, & ideò ad septimum Decalogi præceptum pertinet: nam ideò prohibetur furi rem alienam accipere, nè iustitiæ æqualitas lædatur; omnis enim negatio in aliqua affirmatione fundatur: & ad idem præceptum pertinet prohibere iniustitiæ actum, & actū iustitiæ præcipere.

23 Hinc restitutionis præceptum, quatenus negatiuum est, obligat semper, & pro semper: quia nunquam licet rem alienam retinere; quatenus verò est affirmatiuum, quia includit virtutis actum, non obligat pro semper, sed pro loci, & tēporis opportunitate, vt docet D. Tho. infra ar 8. nam virtutis actus est exercendus, quando, & vbi oportet; licèt pro tempore, quo restituendi oportunitas deest, debeat quis habere animum restituendi quamprimùm poterit, vt à peccato exeat.

24 Et per hæc patet ad fundamentum Soti; non enim hic adsunt distincta obiecta, sed vnicum tantum, quo rei alienæ restitutio præcipitur, in quo includitur prohibitio illā detinendi. Hinc, qui rem alienam detinet, & per consequens non restituit, vnicum tantū peccatum committit, vt rectè docet Sayr. loco cit. cùm eidem virtuti, nimirùm iustitiæ commutatiuæ, opponatur restitutionis omissio, & rei alienæ detentio.

25 Dices. Sola retentionis negatione hoc præceptum impletur, ergo est formaliter negatiuum. Sequela patet, & antecedēs probatur: nam si quis seruum, vel animal alienū detineat, per hoc solùm restituet, quod amplius nō detinet. Et idem est de iudice reum iniustè in carcere detinente: nam eo solùm, quod cessat à detentione iniusta, dicitur restituere.

26 Respondetur, etiam in his casibus semper requiri aliquam actionem positiuā, per quam fit restitutio: nam remotio illa impedimenti, quò quis rem alienam iniustè detinebat, actio positiua est; etiam si res illa, quæ iniustè detinebatur, possit ad dominum redire: qualis est seruus, vel animal alienum.

27 Ad tertium respondet Caiet. & Arag. Christum ironicè loquutum, quasi dicat, *Date eleemosynam, & erunt omnia vobis munda, vt existimatis; nam aliquando videbitis, quàm iniquum hoc sit ex rapinis eleemosynas facere*: hæc tamen explicatio, quam etiam Sayr. approbat, non videtur vera; tùm quia non est Patrum expositioni cōformis, vt statim patebit; tùm quia non debemus sine ratione cogente ad tropos confugere, in expositione Scripturæ; tunc enim aliqua ironicè dicta in Scriptura accipi debent, cùm aliter intellecta, sanum sensum non efficerent: quale est illud Salom. Eccl. 11. *Letare iuuenis in adolescentia tua, & ambula in vijs cordis tui, &c.* cùm enim Scriptura delicias, & voluptates non præcipiat, sed potiùs doceat illas auersari, locus iste necessariò est ironicè exponendus. Quod ex consequentibus colligitur: nam statim subdit, *Et scito, quod pro omnibus his adducet te Deus in iudicium*; quis enim voluptati operam dedit sciens se de hac re Deo rationem redditurum? hic autem locus propriè intellectus sanam continet doctrinam: nam erogare eleemosynā est actus misericordiæ, & medium aptum ad munditiam internam acquirendam, quam Christus Pharisæis intendebat persuadere: qui putabant externis lotionibus acquiri posse: nam Pharisæus ille, cui hoc dixit, scandalizatus est: quia Christus ab eo ad prandium inuitatus, non est baptizatus iuxtà Iudæorum consuetudinem, sed statim recubuit: reprehendit ergo Pharisæum Christus, quia de exteriori mun-

munditia maximam curam gerebāt, cùm interiùs essent peccatis repleti, & præcipuè hypocrisi,& auaritiæ vitio;& ideò monet illos, vt mentem curent præcipuè mundare: quia Deus animam,& corpus creauit; deinde subdit verba in argumento allata. *Quod superest date eleemosynam*, quasi dicat, *Non solùm est à rapinis abstinendum, & ab omni iniquitate, sed etiam à superfluo diuitiarum affectu, & ideò debetis superflua pauperibus erogare*,& ità hunc locum exponit Basil. interrog. 271. Chrysost homil. de diuite epulon. Gregor. ibidem, D. Aug. in Enchirid. cap. 7. & cæteri Patres: immò etiam ipsemet Erasm. suam retractans sententiam in 9. edit. addit enim, *Sed qui iubetur dare ijs, quibus nihil debet, multò magis iubetur reddere, si quid debet*: & ità intelligitur etiam illud Daniel. 4. *Peccata tua eleemosynis redime*; non enim sola eleemosyna potest peccatorum remissio obtineri, sed est etiam pœnitentia necessaria. Eodem pacto exponendus est locus ille Euāgelij, in quo Christus dixit, *Dimittite, & dimittetur vobis*: & fortè, vt quidam Recentior ait, Pharisei non erant peccato iniustitiæ obstricti, sed solùm auaritiæ affectum habebant, quem Christus eleemosyna tollere volebat, nè ob illum aliquem læderent.

28 Dices. Cùm Christus de vitijs tàm grauibus Phariseos reprehenderet; non videtur consentaneum statim remedium, tàm facilè ad peccata delenda, illis ostendere: quia hoc vitiorum grauitatem minueret, quod illius reprehensioni repugnat.

29 Respondetur, Christum, & vitia reprehendisse,& præcepisse, vt animæ puritati studerent, non corporis, mundando illam à vitijs; & deindè eleemosynæ præceptum dedisse, vt perfectam puritatem assequi possent; quia Pharisei erant auaritiæ dediti, quæ omnium malorum est radix; non enim eleemosyna possunt mundari peccata sine pœnitentia,& restitutione eorum, quæ iniustè ablata sunt. Hinc Tertullian. lib. 4. contra Marcionē ait, *Quod superest vltra rapinam, date eleemosynam: sic fecit Zacheus, qui & ablata restituit, & dimidium bonorum suorum pauperibus erogauit*: cui expositioni fauent Codices Græci, qui habent, *Ea, quæ insunt, seù inexistentia*, idest, *quæ vestra sunt, non aliena*; hæc enim dicuntur ex Theophilacto inesse, quia cordi auari insunt: & ideò præcipit Christus in eleemosynam erogari, vt cor mundetur ab affectu prauo diuitiarum. Præterea eleemosyna à peccatis mundat, vt ait Aug. quia per illam satisfacit homo pro pœna pro peccatis debita, quæ supponit culpæ remissionem: & ità intelligitur locus Danielis superius citatus.

Vtrum ille, qui nocet alteri in bonis spiritualibus, teneatur restituere? Sect. II.

1 NON agit D. Thom. de restitutione ob damnum alteri illatum in bonis spiritualibus, docendo aliquem errorem, vel doctrinam falsam, vel inducendo in aliquod peccatum mortale, per quòd amittatur gratia,& virtutes: quia tamen hæc etiam possunt iniustè auferri, & cæteris bonis potiora sunt; ideò de illis etiam est dicendum.

2 Prima sententia est Scoti in 4. dist. 15. q. 3. ar. 1. Riccar. eadem dist. ar. 4. q. 2. Palud. q. 2. ar. 2. Gabr. & Maior. q. 17. ibid. D. Anton. 2. par. tit. 2. cap. 2. Angel. eodem verb. in prin. Adrian. in 4. tract. de rest. qui dicunt, inducētem aliquem ad peccandum precibus, vel exhortatione, teneri ex iustitia ad retrahendum illum à peccato, non solùm corrigendo, & orando pro illo; sed etiam curando, vt alij hoc faciant.

3 Probatur, qui damnum alteri infert in bonis temporalibus, tenetur restituere; ergo etiam ille, qui damnum infert in bonis spiritualibus. Probatur sequela: nam bona spiritualia sunt pretiosiora, & per consequens damnum illatum est grauius.

4 Secundò, qui alteri venenum propinat, tenetur ex iustitia remedium illi quærere,& damnum illatum recompensare: sed qui alterum ad peccandum inducit, spirituale venenum illi propinat: ergo tenetur remedia quærere, vt illum à peccato liberet.

5 Tertiò, si Prædicator, vel Doctor falsam doctrinam doceat, tenetur retractare sētentiam,& audirores ab errore reuocare; ergo etiam ille, qui alium ad peccandum inducit: nam eadem est ratio de peccato hæresis,& de cæteris peccatis.

6 Pro quæstionis solutione aduerte, dupliciter posse aliquem induci ad peccandum. Primò quidem precibus,& suasione. Secundò per vim, vel metum ad peccandum cogēdo; vel per fraudem, docendo falsum.

7 Secundò aduerte, bona spiritualia, in quibus potest quis alteri damnum inferre, posse spectare vel ad intellectum, vel ad voluntatem:& vtraq. vel sunt supernaturalia, vt gratia,& virtutes infusæ: vel naturalia, vt sciētia,& cæteræ artes, ac etiam virtutes acquisitæ. His notatis,

8 Dico primò, qui sine fraude, & vi inducit alium ad peccandum, non tenetur ex iustitia aliquid restituere, vel eius emendam procurare, sed solùm ex charitate. Est Silu. verb. restitutio 3. q. 1. Martin. Ledes. 2. 4 q. 18. ar. 2. dub. 2. Sot. libr. 4. de iust. q. 6. ar. 3. Cordub.

dub.in summ.q.172. Petr.Nauar.lib 3.de rest. cap.2.dub.1 Nauar,in manual.cap.14. nu.45. Arag.& Salon.q.62.ar.2.Valen.tom.3:disp.5. q.6.p.5. Sayr lib.11.Clau.Reg,cap.1, num 9. Lesl.libr.1.cap.8.dub.2. Tanner.disp.4.in 2.2. q.6.dub.3.num.9. Turrecrem. tom,2. in 2.2. disp.15.dub.1 Vuiggers tract 4.cap.3. dub.3, Secunda pars patet: quia etiam si illum ad peccandum nō induxisset, teneretur ex præcepto correctionis fraternæ ex charitate illius emendationem procurare: hæc autem obligatio est maior in reducente, vt rectè aduertunt authores citati intra eandem speciem: ita vt & cùm suo incommodo teneatur hoc facere, quando alius in simili casu nō teneretur.

9 Prima pars probatur. Inducens alium ad peccandum non peccat contra iustitiam in tali casu, ergo non tenetur restituere. Sequela patet, & antecedens probatur; quia inducere alium ad peccandum, est peccatum scandali, vt docet D.Thom. supra q.43. ar.1. in corp. Scandalum autem charitati opponitur, non iustitiæ.

10 Confirmatur ex c. nullus, de regul. iur.in 6. vbi habetur, neminem ex consilio, quod fraudulentum non sit alicui restitutioni faciendæ ei, cui consilium dedit, obligari.

11 Secundò probatur, qui ex alterius suasione peccat, voluntariè peccat; ergo qui alterum inducit ad peccandum, non tenetur aliquid restituere. Antecedens patet, sequela probatur: nam cùm obligatio restituendi solū oriatur ex læsione iustitiæ, nec possit quis pati iniustum, volens, vt supra diximus ex D.Thom.q.59. ar.3. qui alium sola suasione inducit ad peccandum, non peccat contra iustitiam.

12 Confirmatur, nam is, qui peccauit, potest, si velit, ad statum pristinum per pœnitentiam redire, ergo sibi debet imputari, si nolit hoc facere.

13 Dices. Si quis hominem etiam volentem occidat, vel mutilet, peccat contra iustitiam: quia solus Deus est vitæ dominus; ergo etiam ille, qui alium ad peccandum inducit: quia solus Deus est dominus gratiæ, & virtutum infusarum. Confirmatur, nam etiam si peccans voluntariè peccet, suadens illi peccatum, est causa partialis illius, ergo tenetur aliquid restituere pro damno, quod alteri intulit.

14 Respondetur, negando sequelam; est enim discrimen inter vitam corporalem, & spiritualem: nam licèt vtraq; sit à Deo, tanquam à causa efficiente; vitæ tamē corporalis solus Deus est dominus; vitæ tamen spiritualis conseruatio à libero arbitrio pendet: vndè sicut ipse homo non peccat contra iustitiam amittendo per peccatum gratiam, & virtutes infusas: quia hæc omnia nobis à Deo donantur, ita nec ille, qui alium ad peccandū inducit. Est tamen aliqua similitudo in hoc: quia sicut ille, qui aliquem volentem mutilat, non tenetur illi recompensare damnum, quod per mutilationem illi intulit; ità nec ille, qui alium ad peccandum inducit.

15 Ad confirmationem respondetur, negando sequelam: nam cùm talis damni ipse peccans sit causa principalis, non tenetur ille, qui ad peccatum induxit, aliquid restituere: quia scienti, & volenti nulla fit iniuria. Huic conclusioni videtur fauere D.Thom. cū in tota hac quæstione nil doceat de restitutione bonorum spiritualium, cùm de cæteris alijs bonis omnibus distinctè agat; supra verò q.33. solùm docet, teneri nos ex charitate ad corrigendum proximum: nec distinguit inter peccantem ex propria voluntate, vel ex alterius suasione.

16 Dico secundò, qui fraude, vel vi aliū ad peccandum induxit, tenetur ex iustitia restituere, auferendo vìm, vel fraudē, ità Authores citati. Hæc conclusio est intelligenda de fraude, vel vì, quæ est peccati causa, vt cùm quis aliquem ad fornicandum cogit: nam licèt voluntas quoad actum interiorem non possit cogi; potest tamē minis, & vi cogi quoad actum exteriorem; & tunc licèt consensus sit simplicitèr inuoluntarius, est tamen inuoluntarius secundùm quid Et eadem est ratio, cùm quis inducitur ad peccandum per fraudem, docendo falsam doctrinam.

17 Probatur, qui tali modo alium ad peccandum inducit, iniustè illum cogit, vel decipit, ergo tenetur ad recompensandum damnum, quod alteri intulit Antecedens patet, quia fraus, & ius iustitiæ aduersantur. Sequela probatur, nam qui iniustè alteri damnū intulit, tenetur damnum illud recompēsare.

18 Sed petes. Ad quid tenetur ille, qui hoc pacto alium ad peccandum induxit? Respondetur, eum, qui per vìm, vel metum aliū ad peccandum cogit, teneri ad huiusmodi vim, vel metum remouendum: quòd si illa remota, adhuc alius in peccato perseueret, sibi hoc imputare debet: & si quis aliquem falsam doctrinam docuit, tenetur ad veritatem aperiendam, & ad retractandum errorem, præcipuè si sit contra fidem. Idèm dicendum de doctore, qui contractum vsurarium consuluit; & de medico, qui medicamentum nociuum ægroto ordinauit. Addit Sil. idèm dicendum de eo, qui nè gratiā Principis amittat, aliquod peccatum illius gratia committit: nam metus reuerentialis Principis est causa talis peccati. Hoc autem refellit Sayr. loco cit.num.13. post Petr. Nauar. quia Princeps non intendit alium ad peccandum cogere: verùm si verè adsit metus reuerentialis,

ve-

verè dicitur illum cogere, vt concedit Petr. Nauar. Nā timor reuerētialis sufficit ad cau. sandum inuoluntariùm, & ideò tenetur Princeps illum remouere; secus verò est, si subditus hoc agat, vt Principi rem gratam faciat.

19 Dices, Ille, qui deceptus peccat, excusatur à peccato ob ignorantiam: ergo non tenetur, qui illum decepit, deceptionem tollere.

20 Respondetur, negando sequelam; tùm quia non semper ignorantia illa est inuincibilis; tùm quia talis error est maximum decepti malum à decipiēte illi illatum, quòd tenetur recompensare; tùm etiam quia licèt inductus excusetur à peccato ob ignorantiā, inductus semper peccat: quia cognoscit opus illud, ad quod inducit, esse malum; & per consequēs tenetur deceptionem tollere, non solùm ex virtute, cui tale peccatum aduersatur, vt putauit Vasq. 1.2. disp. 115. cap. 2. sed etiam ex iustitia ratione fraudis adhibitæ. Hinc non rectè Bann. dicto ar. 2. ait, non teneri doctorem, qui falsam doctrinam docuit, ex iustitia retractare errorem, sed solùm ex charitate: nisi ex falsa doctrina sequatur aliquod damnum temporale proximo; cùm enim deceptio iustitiæ aduersetur, & error ille sit quòdam decepti malum: ex iustitia tenetur tale damnum recompensare.

21 Dices secundò, hæc recompensatio potiùs respicit peccatum futurū, quàm peccatum præteritum; ergo non solùm tenetur veritatem docere, & vim auferre, sed etiam damnum illatum recompensare. Propter hoc argumētum Arag. & Salon. non satis sibi cōstantes putant: teneri eum, qui talitèr læsit, non solùm vim, & deceptionem auferre, sed etiam sic deceptum, & coactum admonere, & exhortari, vt à peccato resipiscat; immò & preces ad Deum fundere, ac omni meliori via procurare, vt læsus resipiscat. Verùm non est hoc onus illi imponendum: quia statim ac fraus, & ius aufertur, potest ex se resipiscere, vt rectè docet Sot. loco cit. & Vasq. opusc. de rest. cap. 8. dub. 1. solùm enim tenetur quis damnum per vim, & fraudem immediatè illatum, in quo læsus damnum inuitus est passus, recompensare: nam peccatū semper propria volūtate committitur; & proindè damnum ex illo ortum non est restituendum: nā alias si quis sine vi, vel fraude alium ad peccandum induxisset, adhùc teneretur restituere, quod ipsi negant; cùm enim aufertur ius, vel deceptio, & deceptus non resipiscit, volūtariè in peccato persistit. Est tamèn aduertēdum quòad deceptionem, præcipuè in rebus fidei, esse errorem auferendum efficacitèr, attendendo rationibus conuincētibus doctrinæ falsitatem.

22 Dices tertiò, qui ex ignorantia inuincibili alium decipit, non tenetur restituere; ergo nec ille, qui fraudulentèr decipit. Antecedens probatur: quia non tenetur ratione iniustæ acceptionis, quia ignorantia inuincibilis excusat à peccato; nec ratione rei acceptæ: quia nihil apud se habet, quod sit alterius. Sequela probatur: nam obligatio restituendi oritur ex damno illato; sed vterque idèm damnum infert, ergo si prior non tenetur restituere, nec etiam posterior.

23 Respondet Salon quòd quando quis inuincibilitèr ignorat se errorem alteri persuasisse, non verò tenetur ad restitutionem; quamprimùm verò id nouerit, teneri: quia iam incipit consentire in damnum illius; cùm enim actio, & passio sint relata, quamdiù durat in decepto error, actio decipientis manet in suo effectu; & sublata ignorantia, incipit esse iniuriosa: sicut ille, qui inculpabilitèr domum cōbussit, si tamen durat ignis, quàmprimùm id nouerit, tenetur illum extinguere.

24 Sed non placet: quia cùm talis effectus fuerit inuoluntarius, & actio iam sit trāsacta, nullo pacto potest decipienti imputari ad culpam: ergo nec etiam erit obligatus ad restitutionem ex iustitia, sed solùm ex charitate tenebitur veritatem docere.

25 Confirmatur, nam actio, & passio cū sint idèm realitèr, sunt simul tempore; ergo si non manet actio, non potest manere passio. Nec exemplum allatum est ad rē: quia combustio adhùc supponitur durare, quamuis nec ille teneatur ex iustitia ignem extinguere, nisi illa combustio inceperit esse voluntaria: vndè sicut ille, qui alienam domum sine culpa combussit ex ignorantia, vel ex aliquo casu fortuito, non tenetur accedente scientia damnum recompensare; ità nec iste tenetur ex iustitia errorem auferre, sed solùm ex charitate.

26 Respondetur ergo ad argumentum, negando sequelam. Ad probationem respondetur, ab vtroq. idem damnum inferri, non tamen eodem modo: nam à priori non infertur iniustè, nisi tantùm materialitèr; à posteriori verò formalitèr: & ideò non est par ratio de vtroq. nam in restitutione, quæ prouenit ex damno illato, cū nil remaneat apud inferentem damnum; si quis excusatur à culpa, excusatur etiam à restitutione, vt rectè docet Sayr. loco cit. num. 19. Tanner. disp. 4. q. 6. dub. 3. num. 87. addit tamen Sayr. quòd respectū futuri mali tenetur etiam ex iustitia remedium adhibere. Quòd puto verū, quādo ex officio tenebatur veritatē docere: nā in tali casu, etiam si inculpabilitèr errorem docuerit, tenetur illum reuocare: quia tenetur ex iustitia veritatem docere: & de his ipse loqui videtur, ac etiā Arag. in responsione ad quintum. Nam si non teneretur ex officio verita-

 tem

tem docere, etiam si damnum in futuro imineat, non teneretur ex iustitia talem errorem reuocare. Ità medicus, qui ex ignorantia remediū perniciosum dedit infirmo, si postmodū hoc aduertat, tenetur ex iustitia procurare, nè remedium illud infirmus recipiat; & si hoc negligat, nè illius fama periclitetur, peccat mortaliter, & tenetur omnia damna, indè illata restituere; Quod si non possit errorem reuocare: quia iam medicamentum sumptum est, dicit Sayr. post Martin. Ledes. quod tenetur satisfacere ad arbitrium boni viri. Quod est intelligendum de eo, qui culpabiliter remedium noxium alteri dedit; secus verò est quando ignorantia fuit inculpabilis; quia tunc ad nihil tenetur, quamuis teneatur remedium adhibere, si potest. Idem dicendum de doctore, nam si falsum ex officio doceat, tenetur ex iustitia doctrinam falsam reuocare, etiam si falsum ex ignorantia inuincibili docuerit; si verò non doceat ex officio, solùm tenetur ex charitate, ità Tanner. loco cit. dub. 2. n. 27.

27 Dico tertiò, quando fraus, aut vis antecedit actum peccati, non tamen est illius causa, sed tantùm peccandi occasio, non tenetur inducens ad peccandum aliquid restituere. Probatur, nam in tali casu alius omninò voluntariè peccat: quia vis, & fraus non est peccati causa, sed propria voluntas peccantis; ergo inducens hoc pacto ad peccandum non tenetur restituere. Probatur sequela, quia talis non minus voluntariè peccat, ac ille, qui sola persuasione peccat; & ità accidit, cùm quis inuitus, vel per fraudem ad domum meretricis ducitur, cum qua postea voluntariè peccat: quia non cogitur ad fornicandum. Idèm dicendum de eo, qui suo malo exemplo alium ad peccandum induciti etiam si peccatum illud, ad quòd inducit, iustitiæ aduersetur, vt furtum: quia solùm peccat peccato scandali: nisi ex officio teneatur tale peccatum impedire, vt iudex, vel Prælatus; quàmuis etiam de his id neget Sanch. lib. 1. sum. cap. 6. num. 5. quia iudex solùm tenetur ex officio impedire damnum alteri volentis inferre, & illos ad satisfaciendum cogere: quod non tamen tenetur impedire, nè alij suo prauo exemplo ad damna inferenda incitentur; & Pastor etiam si teneatur exemplo suo oues pascere, non tenetur tamen ad hoc in ordine ad patientem damnum. Mihi tamen videtur dicendum, Pastorem non solùm teneri ad recompensandum damnum spirituale, quod subdito infert suo malo exēplo, cùm teneatur ex iustitia illum à malo auertere, & ad bonum promouere: sed etiam teneri ad recompensandum damnum alteri à subdito ex illius malo exemplo illatum, quando potuit hoc præuidere: quia tenebatur illud impedire. Iudex verò cùm teneatur ex officio subditorum damna impedire, si potuit præuidere ex suo malo exemplo hæc oriri, ad illorum restitutionem tenetur. Vndè iudex, qui ex eo quòd ipse iustitiam vendit, suo malo exēplo est causa, vt inferiores ministri idipsum agant: ad restitutionem tenetur: quia talis damni est causa, & tenebatur illud impedire; vndè solùm sententia Sanch. potest esse vera, quando damnum illud infertur his, qui non sunt talis iudicis subditi.

28 Ad primum pro prima sententia negatur sequela, non enim ex damni grauitate, sed ex iniustitia obligatio restituendi oritur: quæ non intercedit, cùm damnum in rebus spiritualibus infertur.

29 Ad secundum negatur paritas: quia nocumentum in salute corporali infertur inuito; nocumentum verò in salute spirituali non potest quis inuitus pati; & licèt daremus venenum corporale volenti propinari, adhùc tenetur quis restituere, non quidèm sumenti venenum, sed alijs, quibus ex tali veneni propinatione damnum infertur: quia homo non est suæ vitæ dominus; est autē dominus bonorum spiritualium, vt patet ex dictis.

30 Ad tertium negatur sequela: nam doctor ratione sui officij tenetur ex iustitia veritatem docere, & ideò tenetur recompensare damnum, quod falsum docendo intulit, cuius ipse solus est causa; peccatū verò propria voluntate committitur.

31 Dices ex Adr. etiam si quis nolens peccatum committat, est tamen rationabiliter inuitus: quia fuit inductus ad actum Dei lege prohibitum.

32 Respondetur, non posse aliquem esse simul inuitum, & volentem respectū eiusdem actus; cùm ergo liberè peccauerit, non fuit inuitus, etiam si debuerit non velle, nè legem Dei transgrederetur; cùm eodem pacto, & eadem libertate peccet, quando propria sponte peccat.

33 Ex his à fortiori sequitur, ad nihil teneri illum, qui paratum ad peccandū ad peccatum inducit: quàmuis etiam talis peccet peccato scandali contra charitatem.

34 Dubitatur primò, An grauius peccatū sit nocere alteri in bonis spiritualibus, inducendo illum ad peccandum, quàm in bonis corporalibus: puta per furtum, vel homicidium?

35 Sotus dicto ar. 2. primò docet inducere aliquem ad peccandum ex odio, contēnens, & procurans proximum de gratia Dei expellere, & in eius inimicitiam conijcere, grauius peccat, quàm si vitæ corporali pararet insidias: idemq. à fortiori diceret, si hoc ageret ex odio Dei, vt Deus offendatur. Secundò docet, eum, qui non ex proposito nocendi

cendi proximo in spiritualibus, sed vel ob suum commodum, vel ob suam voluptatem alterum ad peccandum inducit, minus peccare, quàm si eius bona diriperet.

36 Primum Soti dictum reprehendit hîc Salon. tùm quia homicida est totalis causa homicidij; tùm quia grauius damnum, & irreparabile proximo infert; ille verò, qui aliū ad peccandum inducit, non est totalis causa peccati.

37 Circa secundùm verò dicit, id esse verum de eo, qui inducit ad peccandum illum, qui est paratus; non autem de eo, qui inducit ad peccandum illum, qui non est paratus, puta mulierem honestam: quia grauius nocumentum illi infert, nimirùm in bonis spiritualibus: & quia peccatum scandali grauius est peccato furti. Eandem Salon. sententiam sequitur Sayr. lib. 11. Clau. Reg. c. 1. n. 3.

38 Pro quæstionis solutione aduertè, grauitatem peccati posse accipi, tùm ex obiecto; tùm etiam ex circumstantijs, nimirùm ex dāno proximo illato, & ex affectu, & dispositione peccantis: nam leuius est peccatum, quod ex ignorantia, vel infirmitate committitur, quàm illud, quod committitur ex malitia: & quò grauius est damnum, quod proximo infertur, eò grauius quis peccat, cæteris paribus: & quidē grauitas peccati, quæ ex obiecto desumitur, est essentialis: quia peccatum desumit speciē ex obiecto; quæ verò ex circumstantijs desumitur, est accidentalis, nisi circumstantia illa habeat rationem obiecti; vt accidit cùm aliquis ideò aliquem ad peccandum inducit, vt Deus offendatur, vel vt proximus gratiæ iacturam faciat.

39 Dico igitur primò, qui alium ad peccandum inducit hac intentione, vt Deus offendatur, grauius peccat, quàm ille, qui nocet alteri in bonis corporalibus, etiam si vitam illi eripiat. Probatur, quia hoc peccatū procedit formalitèr ex odio Dei, cuius offensa tanquam finis intenditur; & proindè est peccatum grauissimum, & diabolicum.

40 Dico secundò, qui alium ad peccandum inducit ex odio proximi, vt à gratia decidat, duplex peccatum committit; alterū ratione finis intenti, qui proximi charitati aduersatur; alterum inductionis ad peccandum, quod sumit speciē à peccato, ad quòd inducit. Et quòad primū, est grauius ex obiecto, quàm homicidium: quia charitati proximi aduersatur, cùm ex odio illius oriatur, & velit illi maximum malum, nimirùm vitæ vitæ spiritualis amissionem, & æternam damnationem. Itá Sot. inco cit. & Martin. Ledes. 2. 4. q. 48. ar. 2. Tanner. disp. 4. q. 6. dub. 3. n. 91. quāmuis homicidiū sit secundùm quid grauius, quia damnum irreparabile per illud infertur: vndè secundùm hanc considerationē est grauius, etiam peccato inducentis alium ad peccandum ex odio Dei: nam etiam dānum istud est reparabile.

41 Nec obstat, quod inducens alium ad peccandum non est causa totalis peccati; tū quia respectū finis est causa totalis, cùm finis sit obiectum voluntatis; tùm quia etiam respectū peccati, ad quòd alium inducit, non est propriè causa partialis, sed totalis in suo genere; licèt non sit causa physica, sed moralis. Quòad secundùm verò, peccatum scilicèt inductionis: tunc inductio erit maius peccatum essentialitèr furto, quando peccatum, ad quòd aliquis inducit, est maius furto; tunc minus, quando peccatum, ad quod inducit, est minus: quia cùm eodem peccato peccet inducens, & inductus; & grauitas essentialis desumatur ex obiecto; si grauius est peccatum, ad quòd inducit, grauius peccabit; secus verò, si leuius. Quòad grauitatem verò accidentalem ortam ex circumstantijs, vel ex damno illato: certum est, damnum illatum in bonis spiritualibus grauius esse ex obiecto, quàm damnum illatum in temporalibus, vt expressè docet Gregor. in c. ex merito 6. q. 1. vbi ait, *Deteriores sunt, qui vitam, moresque bonorum corrumpunt his, qui substantias aliorum, prædiaq. diripiunt.* Hinc Dominus ait, *Quid prodest homini si vniuersum mundum lucretur, anima verò sua detrimentum patiatur?* Marc. 8. & Luc. 9.

42 Hinc talis perditionis æternæ periculo exponitur: quia tamen ille, qui est paratus ad peccandum, iām supponitur vita spirituali priuatus, licèt inducere alium ad peccandum sit ex obiecto grauius; tamen, quia parato ad peccandum non aufertur vita spiritualis: ideò minus peccat, qui illum inducit ad peccandum, quàm ille, qui aliena bona furatur; si peccatum furti sit grauius, quàm peccatum, ad quòd alius inducitur: quale est furtum respectu simplicis fornicationis.

43 Quando verò non est paratus ad peccandum, probabilius est, grauius peccare, vt patet ex citato Authore, & docet Salon. & Sayr. quia tamen ille, qui non per se intendit proximi ruinam, non vult per se malum spirituale proximo; probabile est, quod ait Sot. & Ledes. minus peccare, quàm ille, qui aliena bona furatur: quia peccatum desumit speciem ex obiecto, in quod per se tendit actus: cùm ergo peccatum furti iustitiæ aduersetur; & proindè grauius sit fornicatione, & damnū spirituale proximi non per se intēdatur: grauius videtur peccare ille, qui alterius bona surripit, quam ille, qui mulierem corruptam, de qua loquitur Sot. ad fornicandum inducit, etiam si non sit parata: eo, vel maximè, quod inductus propria voluntate peccat; & non læditur inuitus, sicut læditur ille, cui

propria bona auferuntur. Quando verò peccatum, ad quod alius inducitur, est ex obiecto grauius, quàm furtum: etiam si quis sit ad illud paratus, grauius peccatum committit qui ad illud inducit, quàm ille, qui aliena bona furatur; cùm idem peccatum secundùm speciem ipse committat, quod committit inductus: & vlterius peccet peccato scandali, alium ad peccandum inducendo.

44 Dubitatur secundò, An ille, qui alium à Religione retrahit, teneatur aliquid restituere?

45 Aduerte, posse aliquem alium à Religione retrahere, vel antequàm illam ingrediatur, vel post ingressum, vel postquàm professionem emisit.

46 Prima sententia est Scot. in 4. dist. 15. q. 3. Paludan. ibid. q. 2. ar. 2. Riccard. q. 4. at. 5. Bacchon. dist. 13. q. 1. a. 4. Maior. dist. 15. q. 17. dub. vlt. Gabr. dist. 15. q. 17. ar. 3. D. Ant. p. 2. tit. 2. c. 2. Silu. verb. restitutio. 3. p. 1. & aliorū, quos citat Sayr. lib. 11 cap. 1. num. 22. qui asserunt, eum, qui retrahit aliquem habentem firmum propositum ingrediendi Religionē, ab illa, vel iam ingressum, si habeat animum permanendi, teneri ex iustitia procurare, vt ad Religionem redeat: quod si hoc illi persuadere non possit, debere alium similem inducere ad talem Religionem suscipiendam: quòd si neq. hoc possit efficere, tenetur ipsemet dictam Religionem ingredi. Hanc sententiam sequitur etiam Tanner. disp. 8. q. 6. dub. 3. quamuis hoc vltimum neget.

47 Secundò dicunt, eum, qui professum à Religione retrahit, teneri illi persuadere, vt redeat: sin minus, tenetur restituere Monasterio omnia damna, quæ intulit, & omnia emolumenta, quæ ex tali professo percipiebat.

48 Secunda sententia est Adr. in 4. in materia de restitutione bonorum animæ, qui distinctione vtitur. Nam si quis volētem ingredi Religionem, ab illa reuocet ex odio Religionis, ait, teneri ad restitutionem; secus verò si id faciat ex commiseratione, ex amicitia, vel ex alia causa rationabili: puta, quia erat illi consanguineus.

49 Probant suam sententiam à simili: qui dissuadet diuiti eleemosynam, quam volebat pauperi erogare, vel legatum, quod volebat alteri relinquere, tenetur ex iustitia restituere: ergo etiam ille, qui alium à Religione retrahit. Antecedens probant: qui impedit alium à bono, ad quod erat in proxima potentia, tenetur restituere; vt patet in eo, qui segetes in herba damnificat. Sequela probatur, quia in tali casu Religio erat in proxima potentia ad emolumenta, quæ ex nouitij ingressu, vel perseuerantia consequi poterat.

50 Hinc à fortiori id probant de professo: quia respectu illius habet Monasterium ius actu ad omnia emolumenta, quæ ratione illius possunt illi obuenire.

51 Secundò, qui suadet seruo, vt à domino fugiat, tenetur restituere domino seruum, vel serui pretium: ergo eodem pacto tenetur restituere, qui Monachum professū à Religione retrahit, omnia damna, quæ Religioni intulit: quia non minus est Religiosus Religioni addictus quoad operas, quàm seruus domino: quia sicut omnia, quæ acquirit seruus, acquirit domino, ità quicquid acquirit Monachus, Monasterio acquirit.

52 Pro quæstionis solutione aduerte, tripliciter posse aliquem à Religione retrahi. Primò ex causa rationabili sine fraude, & vi. Secundò sine causa, solis precibus, & suasione. Tertiò vi, aut fraude.

53 Secundò aduerte, in hac extractione duplicem posse considerari iniuriam; alterā respectu Religionis, cui aliquod damnum infertur, vel priuatur aliquo emolumento; alteram respectu Religiosi, quatenus damnū illi infertur in bonis spiritualibus, à statu perfectionis illum retrahendo.

54 Dico primò, qui sine fraude, vel vi nondùm professum à Religione retrahit: siuè illam fuerit ingressus, sinè non, non tenetur aliquid restituere, nec nouitio, nec Religioni. Est Sot. lib. 4. q. 6. ar. 3. ad secundùm, Martin. Ledesm. 2. 4. q. 18. at. 2. dub. 1. Nauar. in manual. cap. 12. num. 45. Petr. Nauar. lib. 2. de rest. c. 2. nu. 12. Arag. & Salon. dicto ar. 2. Val. tom. 3. disp. 5. q. 6. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 11. Clauis Reg. num. 27. quibus adde Suar. tom. 4. de Relig. libr. 3. cap. 3. Turrecrem. disp. 15. dub. 2. Bonac. disp. 2. de rest. q. 1. p. vnic. Vuig. dub. 4.

55 Prima pars patet ex dictis præcedēti dubio: quia non peccauit contra iustitiam, sed solùm contra charitatem: quia scienti, & volenti nulla fit iniuria: & quia grauius peccat, qui alium ad peccandum inducit, quàm ille, qui à Religione retrahit: sed ille non tenetur restituere, ergo nec iste. Secunda pars probatur: quia nedùm ex firmo ingrediendi proposito, sed etiam ex nouitij ingressu nullū ius Monasterio acquiritur, nec in bona, nec in personam nouitij: nam quamdiù durat probationis annus, potest liberè egredi: ergo qui illum à Religione retrahit, non peccat contra iustitiam: vndè solùm tenetur ex charitate illi Religionem suadere.

56 Confirmatur, nam sicut ille, qui sine fraude, vel vi persuadet Petro, nè aliquid donet Ioanni, quod illi donare volebat, non peccat contra iustitiam; ità nec ille, qui precibus alium à Religione retrahit.

57 Dico secundò, qui professum à Religione

gione extrahit, siuè hoc faciat fraude, vel dolo, siuè solis precibus, tenetur restituere Religioni omnia damna, quæ ex tali egressu illi intulit, & omnia emolumēta, quæ à tali professo habere poterat. Prima pars ab omnibus admittitur. Secunda pars non solùm est authorum primæ sententiæ, sed etiam Val. loco cit. p. 5. Molin. tom. 1. tract. 4 disp. 51. Reginal. lib. 10. num. 309. Vasq. opusc. de rest. c. 8. dub. 1. num. 30. Azor. 3. par. lib. 5. cap. 1. quibus adde Fagund lib. 7. cap. 31. num. 6. Est autem contra Sot. Martin. Ledesm. Petr. Nauar. Salon. & alios, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. num. 30. quibus adde Suar. tom. 4. de Relig. lib. 5. c. 4. Vuigg. loco cit.

58 Probatur, circa professum habet Religio actù Ius quæsitū ad omnes operas, quas Religiosus præstare potest, & ad omnia lucra, quæ possunt ratione illius ei obuenire: sed qui illum à Religione extrahit, priuat Religionem his emolumentis, & lucris: ergo peccat contra iustitiam; & per consequens tenetur Religioni hæc emolumenta restituere.

59 Secundò probatur, nam qui vi, vel fraude illum à Religione retrahit, vt docent authores contrariæ sententiæ, tenetur restituere; ergo etiam ille, qui sinè fraude, aut vi hoc agit. Probatur sequela: nam restitutionis obligatio non oritur ex fraude præcisè sumpta, sed ex damno iniustè illato: nam ille, qui fraude, vel dolo nocet in bonis spiritualibus, solùm tenetur deceptionem tollere, vt supra diximus; nec tenetur aliquam recompensationem facere ratione bonorum spiritualiū: quia hæc non possunt inuitò auferri: sed idē damnum infertur Monasterio, siuè quis fraude, siuè quis suasionibus ab illo extrahatur; ergo eodem pacto tenetur restituere: quia iustitiæ violatio non ex effectu, sed ex damno illato ex re ipsa æstimatur.

60 Tertiò probatur, non minus damnū infert ille, qui sine fraude Religiosum professum à Religione extrahit, quàm ille, qui extrahit illum per vim, aut fraudem; ergo non minus ille, quàm ille ad restitutionem tenetur. Antecedens probatur, quia vterque priuat Monasterium eisdē emolumentis. Sequela probatur: quia vterq. iniustè huiusmodi damnum infert: licèt in eo, qui per fraudē illum extrahit, duplex adsit iniustitia; altera ex parte medij, altera ratione damni illati, seù ex parte obiecti. In eo verò, qui sinè fraude, sit tantum vnica iniustitiæ ratio, ex parte scilicèt obiecti. Est tamen discrimen inter vtrumq. nam ille, qui fraude aliquem à Religione extrahit, nedùm tenetur restituere Religioni omnia damna, sed etiam Religioso detegendo fraudem, & dolum, & recompēsando damna, vt statim dicam; qui non est fraude vsus, non tenetur aliquid restituere ipsi Religioso: quia scienti, & volenti non fit iniuria.

61 Dices. Vel ille, qui sinè fraude aliquē à Religione extraxit, tenetur restituere ratione personæ extractæ; vel ratione lucri cessantis Monasterio. Non primùm, quia Monachus non habetur vt seruus, sed velut filius, ex Diuo Basilio in regula, vbi ait, ***Patres se agnoscant non dominos.*** Nec ratione lucri cessantis: quia quæ potest Monachus acquirere, Monasterium non possidet actù, nec sūt illi debita ex iustitia, sed ex obedientia.

62 Hinc licèt post apostasiam teneatur Monachus redire, non tamèn tenetur restituere Monasterio, quæ interim lucrari poterat: & si cum ipso dispensetur per Pontificem, vt habeat beneficium, non tenetur ex redditibus beneficij restituere Monasterio, quæ tēpore apostasiæ lucrari poterat.

63 Respondetur, teneri ratione personæ, & lucri cessantis. Ad probationem respondetur, Religiosum comparari filio in ordine ad regimen: quia Superiores se debent vt patres gerere: at in ordine ad ius, quòd habet Religio in ipsos, æquiparantur seruis: quia quicquid acquirit Religiosus, acquirit Monasterio; & ideò in iure seruo comparatur, vt docet Nauar. comm. 2. de regul. num. 9. 33. & 42. Molin. tom. 1. de iust. disp. 140. Suar. tom. 3. de Relig. lib. 6. cap. 2. num. 8. nam licèt Religio non habeat in illum ius dominij, habet tamē ius prælationis. Ex quo sequitur, vt quicquid acquirat, Monasterio acquirat: nam neque homo est suorum membrorum dominus; & tamèn qui alteri manum abscindit, tenetur illi restituere omnia damna illata: & licèt Religio hæc emolumenta non possideat actù, sunt tamèn actu illi debita, & habet ius actù ad illa, sicut dominus respectu serui: & quàmuis ipse religiosus non teneatur restituere Monasterio, quæ in apostasia lucrari poterat; tùm quia non habet aliquid proprium, ex quo restituat, tùm quia ipse apostatando non peccauit contra iustitiam, sed contra religionem; tamèn qui illum à Religione extraxit, peccauit contra iustitiam, & proindè tenetur restituere.

64 Dices. Religiosus non tenetur ex iustitia aliquid lucrari Religioni, sed tantum ex obedientia: ergo Religio non habet ius ad talia lucra ex iustitia, nisi supposita voluntate Religiosi: nam si lucratur, illi lucratur; ergo qui illum inducit ad apostatandum, & ad non lucrandum, non peccat contra iustitiam; & per consequens non tenetur restituere; sicut ille, qui inducit testatorem, nè alteri legatum relinquat, non tenetur restituere.

65 Respondetur, negando vltimam sequelam: nam etiam si Religiosus non teneatur ex iustitia ad lucrandum Religioni, tamē

qui

qui huiusmodi lucrum impedit, contra iustitiam peccat: quia talia lucra sunt debita Religioni, & habet ius actu, nè illis priuetur: & proindè iniustè illi auferuntur.

66 Nec est simile de legato: quia legatarius antequàm testator actù disponat, nullũ ius habet ad legatum.

67 Dices. Religio non habet ius ad huiusmodi lucra, nisi supposita voluntate Religiosi volentis aliquid lucrari: sed cùm Religiosus egreditur à Monasterio, talis voluntas mutatur, ergo.

68 Respondetur, voluntatem Religiosi subdi Religioni, quæ potest illum ad lucrandũ cogere ex voto obedientiæ: sed per egressum tollitur Religioni talis facultas, ergò infertur illi damnum; cùm auferatur illi ius, quod habet ad huiusmodi lucra: ergo tenetur hoc agens, huiusmodi damnum recompensare; non enim mutat voluntatem, nisi supposito egressu: cùm ergo obligatio restituendi oriatur ex damno illato per actionem iniuriosã; & cùm talis Religiosus, si maneret in Monasterio, saltèm timore pœnæ, cùm effectu lucrũ Religioni afferret; qui tale lucrum quomodocumq; impedit, restituere tenetur.

69 Dices. Si quis esset Ecclesiæ debitor ex aliquo voto: & aliquis persuaderet illi, nè votum impleret, non teneretur restituere; ergo nec suadens Religioso egressum, tenetur Religioni aliquid restituere.

70 Respondetur, negando sequelam: nã Ecclesia non habet ius aliquod ad votum; at Religio ius habet in Religiosum, & in lucra, quæ potest ex illo consequi; & proindè non est simile: esset autem simile, si res voto promissa esset Ecclesiæ tradita; sicut Religiosus per professionem seipsum Religioni tradit. Præterea potest negari antecedens, quando votum emissum est Ecclesiæ manifestatum, & ab illa acceptatum: quia tunc persuadens alteri, nè votum impleat, peccaret contra iustitiam.

71 Hinc non rectè Suar. loco cit. ait, adiuuantem aliquem in apostasia non teneri ad restituendum: nam oppositũ sequitur ex dictis, cùm sit vera causa damnorũ, quæ ex tali apostasia sequuntur.

72 Dico tertiò, qui per fraudem, vel vim Religiosum professum à Religione extraxit, renetur restituere omnia damna, nedũ Religioni, sed etiam ipsi Religioso. Sequitur ex dictis à fortiori, & est communis omnium doctorum: quia talis contra iustitiam peccat. Est tamen declarandum, quid teneatur restituere Religioni, quid Religioso. Primò igitur tenetur cessare à vi, & deceptione; & si vim intulit, tenetur illum liberum relinquere, vt possit ad Religionem redire; non tamen tenetur illũ per vim cogere, vt redeat, nisi habeat in illum iurisdictionem; putà si esset iudex, aut illius parens; si verò sit persona priuata, non tenetur, cùm non possit illum cogere; si verò fraude decepit, tenetur deceptionem auferre, manifestando errorem, & falsum consilium reuocando, & suadendo illi, vt ad Religionem regrediatur: & ad huiusmodi restitutionem obligatur, tàm respectù Religionis, quàm Religiosi. Secundò tenetur recompensare omnia damna temporalia, quæ ex tali deceptione, vel vì Religioso intulit; putà infamiam, quam ex tali egressu incurrit, honoris, & gradus amissionem in Religione; omnia enim hæc tenetur recompensare meliori modo, quo potest.

73 Addit Suar. teneri ad recompensandum sumptus, quos fecit, quorum est debitor: & si Religio nolit illum recipere, tenetur interim illum alere, donec habeat, vndè commodè sustentari possit. Hoc autem est intelligendum, si aliundè non habeat, vndè viuat, nec possit sua industria victum sibi comparare; ea autem, quæ in illo alendo expendit, potest deducere ex his, quæ tenetur restituere Religioni; quia cùm lucrum ad ipsam spectet, etiam alimentorum onus ad ipsam spectabit; damnum verò in bonis spiritualibus illatum non tenetur illi restituere: quia non patitur illud inuitus; nec est tale, vt possit per alium recompensari, vt patet ex dictis. Quibus adde, quod eo ipso, quo vis, & deceptio est ablata, & ipse non vult redire, videtur illatam iniuriam remittere, & esse sibi ipsi sui damni author.

74 Quoad Religionem verò cùm non possit personam restituere: si ipse redire nolit, tenetur ad restituenda omnia damna, quæ Religio est passa, & omnia lucra, quæ poterant illi obuenire.

75 Dico quartò, In nullo casu, qui alium à Religione retraxit, tenetur Religionem ingredi. Est omnium, quos supra citaui, præter authores primæ sententiæ.

76 Probatur, quia Religionis professio est opus adeò difficile, & arduum, vt nemo sit cogendus cum tanto onere restituere. Confirmatur, nam Religionis ingressus est opus supererogationis, ergo non potest quis ad illum cogi. Hinc licèt per Canones aliqui delinquentes in Monasterijs in pœnam delicti recludantur, nunquam tamen ad professionẽ coguntur: sed omnis ad illam coactio prohibetur.

77 Secũdò probatur, qui alienum seruũ ad fugam induxit, non tenetur seipsum alteri in seruum tradere, si non possit proprium seruum illi restituere: ergo nec etiam tenetur quis Religionem ingredi, ex eo quod alium à Religione retraxit. Probatur sequela, quia maior est obligatio serui erga dominum, quã

Re-

Religiosi erga Religionem; non enim tenetur quis cum t nto dispendio restituere.

78 Confirmatur, n m si quis Religiosum interficiat, non tenetur Religionem ingredi, vt patet ex praxi: ergo nec ille, qui Religiosū à Religione extraxit. Exemplū autem, quòd afferunt Magistri Raymundi, qui, vt referunt Paludan. & Sllu. ordinem Prædicatorum est ingressus, ex eo quòd nouitio eiusdem ordinis persuaserat ab illa Religione egredi, quē postea reuocare non potuit, nō arguit necessitatem hoc faciendi, sed solùm est diuinæ vocationis, & gratiæ argumētum; & si quis hoc faceret, rectè ageret.

79 Dico quintò, non tenetur quis alium quærere, qui Religionē ingrediatur, ità Authores citati, quibus adde Turrecrem. disp. 15. dub. 2. Sequitur ex dictis: quia si non tenetur ipse ingredi, ergo nec alium quærere: quia si quis non tenetur restituere ex proprio, nec etiam tenetur ex alieno. Hinc sequitur, quòd pro sola carentia personæ non teneri aliquid Religioni restituere: quia huiusmodi damnum non potest in propria specie restitui, nec debet per aliquid æquiualens recompensari: cùm status Religionis non ordinetur ad vtilitatem Religionis, sed ipsiusmet Religiosi: & proindè carentia Religiosi præcisè sumpta nullum damnum Religioni infert. Præterea cùm Religionem egrediens semper maneat obligatus ad redeundum, nō seruaretur æqualitas, si teneretur quis alium subrogare: quia tunc loco vnius, duos haberet Religio subiectos.

80 Dico sextò, qui per vim, vel fraudem ingressum, vel professionem Religionis impedit, tenetur ex iustitia ad tollendam vim, vel deceptionem; non tamen tenetur aliquid Religioni restituere, vel ipsi Nouitio, nisi dānum aliquod temporale ex tali vi, vel deceptione illi intulerit. Prima pars patet: quia actio illa iustitiæ aduersatur, ergo tenetur quis restituere auferendo vim, vel deceptionem, quam iniustè intulit.

81 Secunda pars est contra Bann dicto ar. 2. dub. 3. Less. lib. 2. cap. 8. dub. 5. & Tann loco cit. Est autem Salon. & aliorum, quos citat, & sequitur Suar. loco cit. Probatur, nam damnum spirituale, quòd Nouitio infertur, satis recompensatur sublata vi, vel fraude: quia illa sublata, potest, si velit, bonum propositum exequi; quòad præteritum verò damnum recompensari non potest. Quod autem non teneatur aliquid restituere Religioni, patet ex dictis: quia Religio nullum ius habebat ad emolumēta, quæ ex tali Nouitio sperabat: quia liberum erat illi Religionem ingredi, & ab illa post ingressum egredi

82 Dices. Religio habet ius, nè quis Nouitium per fraudem, vel vim ab illa retrahat: ergo qui hoc facit, tenetur restituere. Respōdetur, habere ius, vt non inferatur illi vis; & idcircò illam auferens tenetur iniuri m recompensare, & vim auferre; non tamen habet ius ad emolumenta, quæ poterat à Nouitio consequi.

83 Dices. Spes illa ad huiusmodi emolumenta est pretio æstimabilis, ergo tenetur aliquid Religioni restituere: sicut ille, qui per vim, & fraudem impedit pauperem à consequutione eleemosynę: vel à legato, quòd alius volebat illi relinquere.

84 Respondetur, negando sequelam: nā in eo, qui vult legitum relinquere, vel eleemosynam elargiri, supponitur voluntas relinquendi legatum, vel erogandi eleemosynā, quam alius per vim, & fraudem mutans inuitum retrahit à legato faciendo, vel eleemosyna eroganda; in Nouitio verò nulla supponitur volūtatis determinatio ad aliquid Religioni largiendum. Non est tamen improbabilis opposita sententia, quæ docet, esse restituendum aliquid arbitrio prudentis, quantū scilicèt spes illa æstimari poterat.

85 Quòad Nouitium verò, si damnum aliquod temporale illi intulit, tenetur illud recompensare: quia contra iustitiam talis dāni fuit causa. Vndè debet procurare, vt Religio, ex qua discessit, illum denuò recipiat, manifestando illum inuoluntariè egressum à seipso deceptum; tenetur etiam recompensare infamiam, quam incurrit ex leuitate, quam ostendit deserendo Religionem.

86 Dico septimò, qui ex causa rationabili aliquem ab ingressu Religionis, vel ab emittenda professione retrahit, nec peccat, nec ad restitutionem tenetur. Est communis, & probatur: quia talis suasio potest esse cum merito: & cùm ex causa rationabili operetur, nec ius Religionis, nec Nouitij lædit: & potest cōtingere, vt melius sit respectū talis personæ manere in seculo, quàm Religionem ingredi; puta si eius parētes essent in graui necessit: te constituti: si esset infirmus, & onera Religionis sustinere non posset, si in tali Religione non seruaretur regularis disciplina. Addit Nauar. si suadēs commodum spirituale ex eius conuersatione reciperet, quo per ingressum priuaretur: quòd autem non teneatur restituere, patet ex dictis.

87 Dices. Dissuadens alteri Religionem priuat illum maximo bono: ergo licèt non peccet contra iustitiam, peccat tamen mortalitèr contra charitatem proximi; videtur enim hoc pertinere ad peccatum scandali.

88 Respond tur, negando sequelā: quia cùm tale bonum non sit necessarium ad salutem, non est propriè scandalum talis retractio, nec aduersatur charitati: quia non tenetur quis diligere proximum plusquàm seipsum:

ſum; ſed nón peccat quis nolens Religionem ingredi, ergo nec peccabit hoc alteri ſuadens: dummodò ſine iniuria hoc agat: nam talis actus obiectum non eſt intrinſecè malum, cù poſſit licitè fieri; & ſi ex iuſta cauſa fiat, erit actus bonus. Ex quo ſequitur, quod licèt fiat ob aliquem finem humanum; nimirùm ob amicitiam, vel ob amorem naturalem, vt cõtingit in parentibus, non erit culpa grauis, ſed ad ſummum venialis, ità Suar. dicto tomo 4. de relig. lib. 5. cap. 9. licèt alij cenſeant, eſſe mortale, cùm rationabilis cauſa deeſt: immò addunt, eſſe excommunicatum, ex Triden. ſeſſ. 25. c. 18. Verùm licèt probabile ſit, eſſe mortale, quando ſine rationabili cauſa remouetur quis à Religione.

89 Quoad excommunicationem verò nõ fertur, niſi in eos, qui mulieres impediunt, nè velum accipiant, vel votum religionis emittant; & ideò hæc pœna non extenditur ad impedientes viros: cùm odia ſint reſtringenda: nec militat eadem in vtriſq. ratio, vt docet Suar. tom. 5. in 3. par. diſp. 23. ſect. 5. n. 8. Bana. loco cit. dub. 7. Sanch. lib. 4. ſuæ ſum. c. 4. nu. 3.

90 Ex his facilè reſponderi poteſt ad oppoſita. Nam ad primùm negatur antecedẽs; cùm nulli ſit pauperi, vel legatario ius quæſitum per huiuſmodi diuitis, vel teſtatoris propoſitum: & proindè ſi ſolis precibus quis alteri ſuadeat, nè pauperi eleemoſynam erroget, vel nè alteri legatum relinquat, non peccat contra iuſtitiam; ſi verò per vim, vel fraudem hoc agat, tenetur reſtituere: quia illa reuocatio eſt inuoluntaria: & ipſe eſt cauſa talis reuocationis per iniuriam; at Religio nullum habet ius in bonis Nouitij, ſed tantũ ſpem. Vndè ſolùm poſſet oppoſita ſententia eſſe vera, ſi quis Nouitium per fraudem, vel vim à Religione retraheret poſt factam ſuorum bonorum diſpoſitionem in beneficium Religionis.

91 Ad probationem negatur paritas: nã cùm dominus ſegetis habeat ius actu in ſegetem illam (prout eſt in herba), & ius in potentia reſpectù fructus, in vtroq. damnum patitur: at pauper reſpectû eleemoſynæ, & legatarius reſpectù legati nullum habet ius; ſicut nec Religio reſpectù Nouitij, vel eius, qui nõdùm eſt ingreſſus. Secundùm argumentum noſtram ſecundam concluſionem confirmat.

92 Sed petes. An ille, qui damnum intulit in bonis animæ naturalibus, v. gr. in ſcientia, memoria, artibus, & alijs huiuſmodi, teneatur reſtituere?

93 Reſpondetur affirmatiuè: nam eadẽ eſt ratio de huiuſmodi bonis, & de bonis corporalibus: ergo qui illa aufert, tenetur reſtituere: nam vtraq. inuitò auferuntur, & contra iuſtitiam, & ità docet in ſum. verb. reſtitutio, cap. 7. Petr. Nauar. lib. 2. de teſt. c. 2. Martin. Ledeſm. 2. 4. q. 18. Nauar. in manual. c. 14. n. 45. Arag. & Salon dicto ar. 2. & alij, quos citat, & ſequitur Sayr. lib. 11. cap. 1. nu. 18. quibus adde Tanner. loco cit.

94 Sed petes. Quomodò ſit facienda huiuſmodi reſtitutio?

95 Reſpondetur, eum, qui ex officio tenetur docere; ſi falſum doceat, teneri ad retractandum errorem, & reſtituenda omnia damna ſequuta. Quòd ſi negligentèr ſuum munus exerceat, & indè aliquod damnum diſcipuli patiantur, tenetur illud recõpenſare. Idèm dicendum de magiſtris, qui alias artes docent. Qui verò nocumentum infert potentijs animæ poteſtate aliqua, vel maleficio, priuando aliquem illarum vſu, tenetur recompenſare damnum ad arbitrium boni vlri; quamuis Tanner. loco cit. cenſeat, nil eſſe reſtituendum pro ablatione alicuius ipſius boni naturalis: quia putat, eandem eſſe rationem de tali bono, ac de vita. Sed fallitur, quia damnum ex priuatione vſus talis boni, eſt neceſſariò reſtituendum; ſicut eſt reſtituendum id, quod occiſus lucrari poterat hæredibus; vt patebit ex his, quæ infra dicemus: & ipſa carentia talis boni eſt ſecundùm ſe pretio æſtimabilis.

Quomodò ſit facienda reſtitutio in damno illato in bonis corporis? Sect. IV.

1 Aduerte, damnum in bonis corporis multiplicitèr inferri poſſe; vel enim aufertur aliquod corporis membrum mutilando, vel debilitando illud; vel aufertur ipſa vita, vel infligitur aliquod vulnus, ob quòd membrorum vſus ad tempus aufertur; vel demùm aliquis verberatur, vel detinetur iniuſtè in carcere.

2 Secundò aduerte, illum, qui alterum interficit, vel mutilat, duplex damnum illi inferre. Alterum, quod appellant naturale, vel perſonale; & eſt ipſa vitæ, vel membri alicuius ablatio. Alterum temporale, quòd ex priori oritur; & eſt damnum illud, quod aliquis patitur ex priuatione vitæ, vel vſus alicuius membri; priuatur enim lucro illo, quod faceret, ſi membrum, vel vita non fuiſſet illi ablata: & eadem eſt ratio de eo, qui vulneratur, vel in carcere iniuſtè detinetur. Et primùm damnum non poteſt ſecundùm æqualitatem recompẽſari: quia vita ablata, vel membrum, non poteſt alteri reſtitui. Secundùm verò poteſt ſecundùm æqualitatem recompenſari, cù ſit aliquid temporale. His notatis.

3 Dico primò, Damnum temporale, quod alteri iniuſtè infertur, eſt neceſſariò reſti-

stituendum. Probatur ex Scriptura Exod 21. & refertur, in c. 1. de iniurijs, & dãno dato, vbi dicitur, *Si rixati fuerint viri, & percusserit alter proximum suum lapide, & iacuerit in lecto, qui percusserit, operas eius, & impensas in medicos restituat*: quòd præceptum non est iudiciale, sed morale, cùm sit iuri naturali conforme; & proindè obligat etiam in lege gratiæ, cùm solùm præcepta iudicialia, & cæremonialia sint sublata, constat ex l. qua actione, ff ad l. Aquiliam, & alijs Iuribus, & ex c. 1. de iniurijs, & damno dato, & tradunt cõmuniter Doctores vtriusq. Iuris, quos citat Fagund. lib. 5. cap. 18. num. 1. & alij infra citandi.

4 Probatur ratione, qui alterum percutit, vulnerat, vel mutilat, est causa iniusta talis damni, ergo tenetur illud restituere. Antecedens patet. Sequela probatur: nam qui causam damni dat, damnum dedisse videtur: & ipsa iustitiæ ratio postulat, vt damnum alteri iniustè illatum, recompensetur ad æqualitatem. In hac conclusione omnes Doctores cõueniunt. Est tamen aduertendum quoàd expensas in medicis, vel medicinis, esse hoc intelligendum de expensis rationabilibus, attenta conditione, & dignitate personæ: nam quoàd superfluas, non tenetur: quia non fuit illarum causa per se, cùm non essent necessariæ, ità Maior in 4. dist. 15. q. 19. dub. vlt. Sot. lib. 4. de iust. q. 6. ar 3. ad 3. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 11. Clauis Reg. c. 2. num. 5. quibus adde Rebell. de oblig. iust. p. 1. libr. 3. q. 13. Sunt tamen deducendæ expensæ, quas aliàs percussus fecisset in cibo, & potu, si non fuisset vulneratus: quia solùm in expensarum excessu passus est damnum.

5 Quoàd damnum emergens certum est, percutientem, mutilantem, vel occidentem teneri ad illa persoluenda, cùm fuerit illarum causa: vt si quis propter vulnus inflictum nõ potuit suas merces, vel alias res custodire, & illas amisit, ità Authores citati. Addit Nauar. cap. 15. in manual. num. 22. expensas funeris. Sed meritò eius opinio reijcitur à Petr. Nauar. & Sayr. loco cit. Dian. p. 5. trac. 4 resol. 54. quia in his non est damnum passus: nã etiam si morte naturali obijsset, eodem pacto illas fecisset, nisi ex mortis acceleratione maiores expensas fecisset: quia fortè extra patriam fuit occisus; & ideò maiores fecit expensas, quàm si à suis in propria patria, & in proprio sepulcro fuisset tumulatus, ità Rebel. loco cit. idèm dicendum, si ratione anticipationis aliquod damnum est passus, ità Tanñ. disp. 4. q. 6. num. 105. qui alios citat. Quibus adde Turrecrem. tom. 2. in 2. 2. disp. 28. dub. 2. num. 4.

6 Quòad lucrum cessans, Maior in 4. distinct. 15. q. 19. dub. vlt. dicit, eum, qui alium interfecit, teneri ad restituendum hæredibus quantum defunctus prudenti iudicio in rota vita fuisset lucratus, deductis laboribus. Secundò docet, quod quando hæredes defuncti habent vndè viuant, ad nihil tenetur: & hanc sẽtẽtiam quòad primum dictum tenet etiã Rebel. loco cit. quòad mutilatum: nisi talis esset ingenij, vt non minus molestè ferret otium, quàm laborem, & eamdem sẽtẽtiam sequitur Less. lib. 2 de iust. c. 9. dub. 21. & Bonac. de rest. disp. 2. q. vlt. sect. 2. p. 1. Molin. disput. 87. Dian. tom. 2. trac. 5. miscell. resol. 53. & dicta resol. 53. qui dicunt, esse detrahendum quantum occisus dedisset pro redemptione laboris sua spontè. Hanc sententiam reijcit Sot lib. 4. de iust. q. 6. ar. 3. Couar. lib. 2. var. cap. 10 nu. 2. Arag. & Salon dicto ar. 2. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. quibus adde Turrecrem. loco cit. num. 9 Fagund. loco cit. nu. 14. Quia si labores essent deducendi, nil restituendum superesset; cùm merces, quæ opifici, vel operario debetur, labori correspõdeat, cùm pro labore detur. Hinc si aliquis aliquẽ operarium iniustè impediat, nè laboret, tenetur integram mercedem labori correspondentem reddere; & si aliquis opifici auferat instrumenta artis, tenetur restituere lucrum cessans integrè: quia vterq. erat paratus ad laborandum; ergo etiam ille, qui alium occidit, vel mutilat.

7 Confirmatur, nam illa laboris carentia vulnerato, vel mutilato grata non est: nam potiùs vellet laborare, quàm in lecto decumbere, vel membro carere. Secundùm Maioris dictum est etiam falsum: quia obligatio restituendi non oritur ex indigentia illius, cui restitutio est facienda, sed ex damno iniustè illato. Nam etiam si quis opificem, vel mercatorem diuitem occidat, adhùc tenetur hæredibus restituere damnum illatum ratione lucri cessantis. Scotus verò in 4. dist. 15. q. 3. ait, homicidam teneri ad restituendum totũ id, quod occisus suo labore, aut industria lucraretur, si viueret; & quòd tenetur recompẽsare damna per huiusmodi occisionem læsis. Idem docet Gabr. eadem dist. q. 15. ar. 2. conclus. 4. Adrian. in 4. de rest. q. vlt. Summa Astensis par. 2. lib. 5. tit. 19. ar. 2. Ang. verb. restitutio 1. §. homicida, Panorm. in c. si tua causa, de iniur. Tanner. loco cit. num. 107. & proindè tenetur alere vxorem, & familiam vniuersam, quam occisus alebat.

8 Hanc sententiam tanquàm nimis rigidam impugnat Salon. & Arag. dicto ar. 2. quia si homicida nil aliud haberet, nisi quod esset necessarium ad alendam familiam occisi, sequeretur, esse coniiciendum in extremam paupertatem: & si ipse etiam esset paterfamilias, non posset familiam suam alere; & si occisus esset diues, qui multos alebat splendidè;

teneretur homicida omnes illos alere; & si vnus artifex alium occideret eiusdem professionis, qui tantundem lucrabatur, ac ipse: teneretur totum id, quòd lucratur, hæredibus defuncti tradere.

9 Verùm sententia Scoti non est adeò absurda, si rectè intelligatur: quia non vult, teneri homicidam ad alendos omnes, quos occisus quomodocũq; alebat: sed eos, quos alebat suo labore, vel lucro. Nec absurda illata vrgent: quia aliud est, aliquem teneri ex iustitia ad recompensandum damnum illatũ secundùm æqualitatem; aliud est, ob impotẽtiam excusari à restitutione: & ideò etiam si homicida teneatur ad restituendum totum id, quòd occisus suo labore, aut industria lucratus fuisset; si tamen nil aliud haberet, nisi id, quod esset necessarium ad se, suamq; familiam alendam: tunc excusaretur à restitutione, iuxtà rationem propriæ indigentiæ.

10 Dicendum ergo, teneri homicidam, & eum, qui alium percussit, vel mutilauit, recompensare hæredibus, vel percusso, aut mutilato omnia lucra cessantia secundùm æqualitatem. Est Ang. verb. restitutio 1. Silu. verb. restitutio 3. q. 2. Caiet. in sum. verb. restitutio, cap. 1. Sot. lib. 4. de iust. q. 6. ar. 3. Nauar. c. 15. num. 19. Couar. 2. var. cap. 10. num. 7. Gom. 3. var. cap. 3. num. 37. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 11. cap. 2. num. 5. quibus adde Turrecrem. disp. 28. dub. 2. Tanner. in 2. 2. disp. 4. q. 6. dub. 4. num. 105. Fagund. loco cit. num. 2.

11 Ratio est, quia inferens alteri damnũ contra iustitiam tenetur illud recompensare, vt patet ex dicto c. 1. de hæres. sed occidẽs, vel percutiens aliquem est causa iniusta talis damni: quia occisus, vel percussus hoc lucro priuatur, ergo.

12 Sed dubium est, quomodò sint huiusmodi lucra taxanda? Nauar. loco cit. n. 22. ait, hæc lucra de iure respectù occisi quinquaginta aureis æstimari, l. 1. §. 1. ff. de his, qui deiec. vel effud. Sed meritò hanc sententiam reijcit Petr. Nauar. quia sequeretur, eãdem restitutionem esse faciendam omnibus, etiam si lucra essent inæqualia; non enim videtur iustitiæ consonum, vt eandem restitutionem faciat ille, qui occidit operarium, qui quotidiè vnicũ iulium lucrari solebat, & artificẽ, qui quinque iulios lucrabatur; vel mercatorem, qui magnum faciebat quæstum: sũt igitur huiusmodi lucra arbitrio boni viri prudentèr taxanda.

13 Et primò est considerandum, huiusmodi lucra non esse bona actu habita, sed solùm in spe, quæ multipliciter poterant impediri: & ideò non est occiso, vel percusso restituendum, quantum ipse lucraturus erat, sed quãtum spes illa futuri lucri valebat, ità post alios Dian. dicta resol. 53. quibus adde Fagund. loco cit. num. 9. lex autem citata loquitur de homicidij pœna, non de restitutione in foro conscientiæ facienda. Et si defunctus erat artifex, esset detrahendum id, quod ipse in suo victu, & vestitu expendisset; sunt etiam deducendi dies festi, & cæteri dies, in quibus homines non solent laborare. In mutilato verò, aut percusso non est deducẽdus victus, aut vestitus, cùm illo indigeat: est etiam considerãda personæ qualitas, & conditio: an esset opifex, operarius, aut mercator; vt enim post Maior. in 4. dist. 15. q. 19. rectè docet Nauar. loco cit. num. 22. plus tenetur restituere ille, qui sutorem, aut quemlibet alium artificem mechanicum occidit, quàm ille, qui nobilem occidit, etiam si iste grauius crimen admittat, argumento tex. in l. aut, ff. de pœn. & c. aut facta, de pœnit. dist. 1.

14 Non placet autem, quòd ait Salon. Sayr. & Tanner. loco cit. esse considerandam etiam qualitatẽ personæ occidentis: & quòd maior restitutio est iniungenda diuiti, quàm pauperi: quia restitutio debet fieri secundùm æqualitatem iustitiæ; & proindè tantum est cõsideranda qualitas personæ occisæ, vt possit lucrum cessans iustè æstimari; quamuis si homicida sit pauper, excusetur à restitutione ob impotentiam.

15 Hinc si occisus esset persona nobilis, quæ nec laborare, nec negotiari solebat, nil tenetur homicida restituere ratione lucri cessantis: quia nullum lucrum cessat hæredibus defuncti, sed solùm tenetur restituere dãna emergentia. Hinc si occisus filias habebat nubiles, quas ob suæ personæ dignitatem minori dote in matrimonium collocasset, si viueret, tenetur homicida hoc damnum recõpensare, cùm fuerit illius causa. Est etiam cõsiderandum, an occisus esset iuuenis, an senex, infirmus, vel sanus, doctus in aliqua arte liberali, vel indoctus: nam priores conditiones deseruiunt ad taxandum tempus, quo poterat defunctus viuere. Vltima verò respicit lucrum cessans: quia scientia artium liberalium aliquod lucrum fieri potest.

16 Tempus autem vitæ, dicunt aliqui, esse iuxtà leges ciuiles taxandum, ità Angel. verb. restitutio 1. § homicida, Conar. libr. 2. var. cap. 10. nu. 7. Gomez. 3. var. nu. 38. & c. 6. num. 11. Farinac. q. 119. n. 99. & alij: nam in l. computationi, ff. ad leg. falcid. dicitur, quòd si quis fuerit 30. annorum, putatur victurus alijs 31. si 35. alijs 25. si 40. alijs 20. si 50. decem;

17 Hanc sententiam reijcit Arag. loco cit. & Less. libr. 2. cap. 9. dub. 10. ex absurdo: quia ex illa sequeretur, quòd ille, qui occideret senem 59. annorum, non teneretur restituere lucrum, nisi vnius anni: non est autem hæc

hæc regula omninò spernenda: non tamen sequendum illam solum est iudicium secundò, sed debent etiam considerari pericula, quæ possunt accidere, & efficere, vt quis citius moriatur: vndè nec potest eadem regula respectù omnium tradi. Nam aliqui sunt robustiores, alij debiliores, aliqui vitam quietam degunt, alij in periculis versantur, aliqui infirmæ sunt valetudinis, alij sani: & ideò hoc tempus prudentis arbitrio est æstimandum, pensatis omnibus circumstantijs, ità Arag. & Less. loco cit. & somitur ex D. Tho. in responsione ad 4. Caiet. verb. restitutio, cap. 4. Silu. verb. restitutio 3. q. 2. dicto 1. Sot. Per. Nauar. & Sayr. loco cit. quibus adde Turrecrem. disput. 28. dub. 2. Fagund. nu. 8. Addit Less. post Pet. Nauar. loco cit. num. 78. quod si quis occideret aliquem, qui naturali morte, vel violenta, iusta tamen, mox erat moriturus, nihil tenetur restituere: quia nullum infert hæredibus damnum; secus verò est de illo, qui occidit aliquem, qui ab alio erat iniustè occidendus.

18 Ratio est quia ille, qui erat eum occisurus, tenebatur restituere: ergo etiam ille, qui præueniendo illum interfecit: nam sicut non excusatur ab homicidio, ità nec etiam à restitutione. Et sicut ille, qui furatur rem ab alio surripiendam, tenetur restituere; ità ille, qui occidit alium, mox ab alio occidendum.

19 Aduertè tamen, primùm casum esse intelligendum de morte certa mox obeunda; qui casus raro accidit, vt notauit Turrecr. loco cit. nam etiam si quis morti sit proximus, adhùc potest conualescere: & qui à iudice est ad mortem damnatus, potest à Principe obtinere gratiam.

20 Aduerte, ea, quæ diximus de temporis computatione, non habere locum in percusso, & mutilato: nam percusso tenetur percutiens recompensare lucra cessantia, quamdiù perfectè non conualuerit; mutilato verò quamdiù vixerit, nisi cum illo transactionem faciat soluendo simul totum id, quod in tota vita lucrari poterat: quia tunc eodem pacto prudentis arbitrio est hoc æstimandum.

21 Dubitatur primò. An homicida teneatur alere omnes, quos defunctus alebat? Scot. & alij superius citati pro prima sententia censent, homicidã teneri ad alendos omnes, quos defunctus alebat, non solùm ex iustitia: nimirùm vxorem, & filios, sed etiam ex misericordia, puta pauperes, idèm docet Farinac. q. 119. n. 127.

22 Secunda sententia negatiua est, Sot. Salon. Arag. loco cit. Martin. Ledesm. 2. 4. q. 15. ar. 2. dub. 2. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 1 quos sequitur Sayr. loco cit. num. 14. idem docet Rebel. loco cit. q. 14. in fin. Bann. dicto ar. 2. q. 6. Less. lib. 2. cap. 9. dub. vlt. n. 155. Dian. resol. 56. Fagund. loco cit. num. 8. quæ sententia mihi etiam videtur probabilior: nam his solùm infertur damnum in re sibi debita: quãuis hæc obligatio non sit propriæ iustitiæ, sed pietatis respectù defuncti; habebunt tamen ipsi ius, nè quis per iniustitiam illos talibus alimentis priuaret: pauperes autem nullum habebunt ius ad alimenta, quæ occisus alijs præbebat.

23 Aliam rationem addit Less. loco cit. quia pater, & filius censentur vna persona; vir, & vxor vna caro: & ideò qui patrem occidit, vel virum: filios, & vxorem in re propria lædit, & veluti partem quandam abscindit, à qua illis strictissimo nodo vtilitas proueniebat. Verùm hæc ratio non cogit: quia potiùs filius est pars patris, quàm pater filij; & vxor est vna caro cum viro, non quidèm realitèr, sed ratione vinculi matrimonialis, & ideò prior ratio videtur solidior.

24 Aduerte tamen, quod homicida recompensando hæredibus integrè lucrum cessans, non tenetur vlterius ministrare alimenta his, quibus defunctus ex iustitia alimenta debebat: nam defunctus non alebat familiã, nisi proprio labore, & industria. Vndè cùm homicida lucrum cessans persoluit, ad nihil amplius tenetur: quia ex hoc damnũ intulit his, quibus defunctus alimenta præstabat: quia priuauit illos alimentis, quæ defunctus suo labore, & industria erat præbiturus: cùm ergo lucrum cessans persoluit, integrè satisfacit: nam si lucrum cessans recompensaret, & insupèr alimenta præberet vxori, & filijs defuncti, plus restitueret, quàm esset damnum illatum.

25 Quod si lucrum cessans non sufficeret ad alẽdos omnes, quos tenebatur defunctus ex iustitia alere, non teneretur homicida aliquid amplius dare: quia nec defunctus potuisset omnes alere: & ipse solùm tenetur recompensare damnum ad æqualitatem. Est tamen verum, quod si ex proprio labore hos omnes alebat, vel ex lucro, quod ex propria industria faciebat, tunc tanti est æstimandum lucrum cessans, quantum ad hos alendos est necessariũ, deductis his, quæ huiusmodi personæ suis laboribus defuncto lucrabantur; ex hoc enim rectè potest taxari lucrum, quod facturus esset defunctus, dùm viueret: sufficientèr autem soluendo lucrum cessans satisfacit homicida damno illato his, quos tenetur defunctus alere. Nam si occisus nõ ex solo labore, vel lucro, quod sua industria faciebat, illos alebat, sed aliundè: puta, quia habebat aliquos redditus: non tenetur homicida omnia alimenta subministrare, sed solùm id, quod in illis alendis expendebat ex lucro, quod suo labore, vel industria acquirebat: quia redditus illi ad hæredes transeunt, ni-

si essent redditus prouenientes ex aliquo officio, quod per occisi mortem fuit deperditum, vel essent redditus vitalitij: quia illi redditus ad lucrum cessans pertinent: & proindè tenetur homicida illos recompensare. Sunt autem huiusmodi redditus, & lucrum cessans ratione officij eodem pacto taxandi prudentis arbitrio; sicut diximus de lucro cessante ratione laboris, vel industriæ; & eodem pacto sunt anni vitæ computandi.

26 Est autem aduertendum, quòd vel hæres institutus est hæres necessarius, cui alimenta à defuncto debebantur; & tunc sufficit restituere lucrum cessans; vel est hæres extraneus; & huic tenetur homicida recompensare damna emergentia: quia hæc inter debita realia computantur; non tamen tenetur recompensare lucrum cessans: quia hoc ad debita, seù iura personalia pertinet, iuxtà l. 13. ff. de iniur. & cùm defunctus non teneretur illum alere, nullum lucrum illi cessat. Si tamen ante mortem defuncti fuit facta aliqua transactio pro iniuria illata, & aliqua pecuniæ quantitas pro satisfactione promissa: tenetur homicida pecuniam promissam etiam hæredi extraneo persoluere: quia debitum illud personale per transactionem cõmutatum est in debitum reale.

27 Aduerte tamen ex Less. loco cit. quòd si vxori nullum est damnum illatum: quia suam dotem recuperauit, qua potest honestè viuere, vel alteri æquè benè nupsit, non tenetur homicida aliquid illi restituere. Quoad fratrem idẽ docet Less. idemq. Filluc. & alij, quos citat, & sequitur Dian. resol. 59. nihil esse illi restituendum, cùm non sit hæres necessarius; etiam si occisus, dùm viueret, illum alebat. Verùm hoc limitandum censeo, quãdo frater occisi est pauper, & defunctus illũ alebat: quia si necessitas erat grauis; erant illi alimenta debita. Nam pietatis virtus etiam fratres respicit: & frater tenetur fratrem pauperem alere, si non potest suo labore victum quærere, vt docet Bald. cons. 103. n. 3. volu. 5. Iason in §. sunt præterea, num. 4. Inst. de act. quos citat, & sequitur Surd. de alimen. tit. 1. q. 25. num. 3. Megala par. 2. instr. confes. lib. 2. cap. 33. q. 1. num. 1. & idem à fortiori dicendum de sorore, ex l qui filium, ff. vbi pupill. educ. vel mor. deb. & ex l. 1. §. sed nonnullos, ff. de tut. & rat. distrah.

28 Nec obstat, quod hæc Iura solùm de sorore loquantur, non de fratre: quia Doctores communitèr hanc obligationem ad fratrem extendunt, vt multis relatis, docet Cordub. in l. si quia à liberis, §. idem rescripsit ff. de liber. agnosc. lex enim respicit ea, quæ vt in plurimum accidunt; & sæpè contingit sororem alimentis indigere, raro fratres: & quia hæc obligatio oritur ex sanguinis coniunctione, quæ est eadem in vtrisq. Aduerte, Farinac. q. 119. num. 127 post Abb. in c. 1. de iniur. & damn. dat. & alios, quos citat, obligationem soluendi lucrum cessans, extendere etiam ad hæredes extraneos; quòd etiam docet Fagund. loco cit. num. 5. Sed quòd dixi, videtur probabilius.

29 Demùm aduerte, hanc obligationẽ satisfaciendi hæredibus occisi per homicidam quoad damna emergentia, & lucra cessantia: transire in hæredes homicidæ, si homicida moriatur, & bona relinquat, cùm sit debitum quodam reale; obligatio verò satisfaciẽdi pro iniuria, cùm sit obligatio personalis, non trãsit in hæredes homicidæ, nisi pro illa fuerit facta trãsactio in pecunia: quia tunc, vt dixi, in debitum reale commutatur.

30 Dubitatur secundò. An quando homicida pœnam à iudice inflictam subijt pro delicto, teneatur ad damna recompensanda, etiam si fortè sit vltimo supplicio affectus? Ratio difficultatis est: quia non debet quis duplici pœna puniri; & ideò cùm pœnam à iudice inflictã subierit, non videtur ad aliud teneri: quod maximè verum videtur esse, quando vltimo supplicio afficitur: quia tunc satisfacit ad æqualitatem, reddens vitam pro vita; & ideò non teneri ad aliam recompensationẽ, docet Salon. loco cit. controuers. 1. conclus. 1. & fauet Scot. & Adrian. loco cit. Dian. qui alios citat resol. 60.

31 Dicendum tamen, adhùc teneri ad huiusmodi damna emergentia, & lucra cessantia recompensanda, ità docet Gabr. in 4. dist. 15. q. 15. ar. 1. notab. 2. Nauar. in manual. cap. 15. num. 25. Conar. lib. 2. var. cap 10. n. 7. Pet. Nauar. loco cit. nu. 91. Arag. & alij, quos citat Sayr. loco cit. num. 16. quibus adde Less. lib. 2. cap. 9. dub. 22. Vasq. in opusc. moral. de rest. cap. 2. §. 3. dub. 3. Azor. 3. par libr. 5. c. 3. q. 6. Gomez 3. var. cap. 5 nu. 309. Bonac. de contr. disp. 2. q. 10. p. 1. §. 4. Turrecrem. loco cit. nu. 17. Sanch. in opusc. tom. 1. lib. 1. cap. 4. dub. 2. Vuiggers. loco cit. dub. 5. Farin q. 119. num. 93. Oppositum tamen ex consuetudine docet etiam Fagund. lib. 5. cap. 18. nu. 19.

32 Verùm aliud est, non solere hanc restitutionem ab hæredibus occisi peti; aliud est, non deberi: & primum verum; non autem secundum. Potest tamen confessarius illam remittere, quando probabilitèr iudicat, hæredes illam nolle.

33 Probatur, nam homicida nedùm offendit Rempublicam, sed etiam defuncti hæredes, ergò vtrisq. satisfacere debet: & quidẽ Reipublicæ satisfacit per pœnam à iudice inflictam, argumento l. ità vulneratus, ff. ad legẽ Aquiliam, & c. vt famæ, de sent. excom. Parti verò læsæ debet satisfacere recompensando damnum illatum, quod ex iustitia

com-

commutatiua recompensare tenetur.

34 Confirmatur, nam fur, qui à iudice ad mortem damnatur, non liberatur ab obligatione restituendi res furto sublatas; ergo etiam si homicida suspendatur, non liberabitur ab obligatione restituendi damnum illatum patri læsæ: cùm vterq. contra iustitiam commutatiuam deliquerit, & eadē sit vtriusque ratio.

35 Hinc rectè Authores inferunt, vt nos supra diximus, hanc obligationem transire ad hæredes, ità Nauar. loco cit. Palud. in 4. dist. 15. q. 2. ar. 5. Sot. libr. 4. q. 6. ar. 3 Martin. Ledesm. 2. 4. q. 18. ar. 2. dub. 2. Arag. & Salon. dicto ar. 2. & Turrectem. loco cit. Est enim huiusmodi recompensatio onus reale; non tenentur tamen hæredes veniam petere, nec aliter pro iniuria satisfacere: quia talis satisfactio pertinet ad obligationem personalem, quæ non transfertur ad hæredes, nisi homicida ante mortem conuenisset cum hæredibus occisi de aliqua pecuniarum summa pro tali satisfactione soluēda: quia tunc hæredes tenentur illam soluere: quia debitum personale esset mutatum in debitum reale. Pater autem non tenetur pro filio, nisi habeat bona castrensia, vel quasi castrensia.

36 Limitat hoc Arag. quòad bona vinculata, quæ iure primogenituræ transeunt ad hæredes; non enim tenentur huiusmodi dāna recompensare; verùm in tali casu nec debita per defunctum contracta tenentur persoluere. Addit Nauar. etiam Fiscum teneri ad huiusmodi damna recompensanda, si homicidæ bona sint publicata, vt colligitur ex l. non possunt, & ex l. in summa, ff. de iure Fisci. Ratio est; quia cùm huiusmodi obligatio sit iuris naturalis, est prior, & potior iure Fisci; cùm bonorum confiscatio sit pœna lege positiua inducta.

37 Ad rationem dubitandi respondetur, non debere aliquem pro duplici pœna puniri pro eadem culpa; & ideò qui pro aliquo delicto pœna corporali punitur, non debet pœna pecuniaria puniri, vt rectè docet Felin. in c. ad liberandum, de Iudeis: at in casu nostro duplex est culpa; altera contra Rempublicam, pro qua punitur in corpore; altera contra defuncti hæredes, quibus infert damnum, & ideò tenetur illis restituere.

38 Vel secundò respondetur, recompēsationem damni non habere rationem pœnæ: nam aliàs hæc obligatio non transiret ad hæredes; sed esse necessariam ad iustitiæ æqualitatem seruandam.

39 Hinc infert Arag. & Salon. quòd quādo pars læsa vult, vt pet pœnam corporalem non solùm Reipublicæ, sed sibi etiam satisfiat: non tenetur homicida ad recompensandum damnum illatum; quòd etiam docet Nauar. qui hoc colligit, ex l. 1. ff. de fatisd. cog. & ex l. si rem, §. omnis, ff. de pignor. act. Hoc autem est verum: quia tunc pars læsa videtur remittere homicidæ damni recompensationem; quia solùm delicti vindictam intendit. Nam personæ nobiles dedignātur huiusmodi recompensationem petere, vel recipere; & ideò quando de illorum volontate constat, cessat obligatio restituendi. Non rectè autem colligit hanc voluntatem Salon. ex eo, quòd pars læsa non vult remittere vindictam, sed vult reum puniri, instando contra illum apud iudicem: quia potest vtramq. actionem criminalem, & ciuilem prosequi: & proindè aliundè debet de tali voluntate constare: & quia potest contingere, vt damni recompensationem non petat: quia non potest illud probare: & in personis plebeis, vel ignobilibus non præsumitur talis damni remissio; secus verò in nobilibus, vt docet Sanch. in opusc. tom. 1. libr. 1. cap. 4. dub. 11. Dian. resol. 61. Quòd si res sit dubia, debet fieri testitutio, vel remissio obtineri, cùm obligatio sit certa. Non censetur autem ille, qui iniuriam remittit, etiam si dicat omnem iniuriam remittere, damna etiam illata remittere, nisi de illis expressam faciat mentionem, ex l. is, qui puteum, §. si postea, ff. quod vi, aut clam. ità Petr. de Plaza in tit. de delict. lib. 1. num. 150. Motor. de tregu. & pace, c. 124. num. 29. Surd. dec. 261. Salon. dicto ar. 2. Nam actio iniuriæ datur ad vindictam, l. Prætor, §. 1. ff. de iniur. Petitio verò damnorum, & expensarum cōpetit pro reparatione diminutionis patrimonii, l. damnū, §. 1. ff. de damno infect. & est cōmunis Doctorum in cap. si canonici, vbi glos de offic. ordin. in 6. Bald. in l. si pro fure, ff. de condit. furtiu. Ang. in §. fin. Inst. de iniur. Couar. 1. var. c. 10. n. 7.

40 Ratio est, quia iniuriæ remissio est actus charitatis, quo vindictæ prosequutio remittitur; damnorum verò remissio esset quædam rei propriæ donatio, vt rectè aduertit Molin. disp. 84. & Bonac. disp. 2. de contr. q. vlt. sect. 2. p. 1. num. 17. Quòd est valdè notandum: quia solent vulnerati in extremis constituti facilè remissionem facere vulnerāti: quæ non debet intelligi de remissione dāni, nisi hoc exprimant: nam aliquando esset contra charitatem huiusmodi damna remittere, si vxor, & filij essent in necessitate constituti. Si tamē de facto nedùm iniuriam, sed etiam damna illata vulneratus remittat: non tenetur homicida aliquid hæredibus restituere: quia talis satisfactio erat principalitèr ipsi vulnerato debita; & proindè illo remittente, cessat omnis obligatio. Quòd limitat Salon. contr. 9. nisi aliquo iure municipali prohibeatur patri in præiudicium filiorum talem recompensationem remittere: nam ta-

talis lex esset iusta. Ex dictis de homicidio potest colligi, quid dicendum sit de mutilante, vel debilitante aliquod membrum? nam tenetur mutilans, vel debilitans restituere, nedum expensas, & damna, quæ ex tali mutilatione incurrit, sed etiam omne lucrum cessans toto tempore, quo mutilatus viuit. Quod si de toto lucro cessante simul soluendo conueniant, est arbitrio boni viri taxandum.

41 Dubitatur tertiò. An teneatur homicida soluere creditoribus debita, quæ occisus viuens soluisset? Ratio difficultatis sumitur ex dictis: nam homicida tenetur ad recompensanda damna illata, & ideò tenetur vxori, & filiis alimenta subministrare: ergo etiam tenetur soluere debita, quæ defunctus soluisset: nam sicut per mortem defuncti priuantur filij alimentis, ita creditores suo credito.

42 Confirmatur, nam vt docet Molin. tract. 3. de iust. disp. 83. occisus maiori obligatione iustitiæ tenebatur erga creditores, quàm erga vxorem, & filios, vel parentes; cùm hæc sit obligatio pietatis, illa iustitiæ commutatiuæ. ergò si tenetur homicida alimenta suppeditare vxori, & filijs; multo magis tenetur soluere debita creditoribus.

43 Secundò probatur ex c. fin. de iniur. & damn. dat. vbi ex sola culpa tenetur quis ad recompẽsationẽ damni: sed homicida fuit in culpa damni creditoribus illati: cùm ex actione iniusta illius sit ortum: ergo tenetur ad illud recompensandum.

44 Confirmatur, nam danti operam rei illicitæ imputantur omnia, quæ ex tali actione sequuntur, etiam si præter intentionem eueniant, vt colligitur ex c. tua, de homicid. ergo.

45 Tertiò, qui rem hypothecatam perimit, tenetur creditoribus de damno: ergo etiam qui alterius debitorem interimit: quia ratione obligationis personalis se habet instar hypothecæ; & ideò ad huiusmodi damna recompensanda teneri homicidam, tenet Molin. loco cit. & P. Pereg. tract. de duello, q. 4. quæ sententia probabilis est, eandem tenet Fagund. lib. 5. c. 20. n. 11.

46 Dicendum tamen, probabilius esse non teneri ad huiusmodi damna recompẽsanda, ità Salon. dicto ar. 2. controuer. 8. Less. lib. 2. de iust. cap. 9. dub. 26. Sot. lib. 4. q. 6. ar. 3. Dian. tom. 2. tract. 5. miscel. resol. 54. Vuigg. dub. 8.

47 Probatur, nam homicida non est causa per se talis damni: cùm nec sit ab ipso intẽtum, nec sequatur per se ex tali actione.

48 Secundò probatur, nam creditor nõ habet ius in debitorem, nisi quatenus eius bona se extendunt, quæ vel actù habet, vel quæ verisimiliter erat habiturus: cùm ergo homicida soluit hæredibus defuncti damna emergentia, & lucrum cessans, ad nihil aliud ex iustitia tenetur. Nã vel occisus hæc debita soluisset ex bonis, quæ possidebat, vel ex lucro, quod proprio labore fecisset. Si primũ, hæc obligatio transit ad hæredes, ad quos bona defuncti transeunt. Si secundùm, cùm ipse soluat lucrum cessans hæredibus, non tenetur aliquid aliud soluere. Hinc nunquàm solent confessarij talem restitutionem iniungere, nec etiam interrogare pœnitentes, an defunctus haberet aliqua debita.

49 Confirmatur, quia in foro exteriori non datur actio creditori contra homicidã, vt docet Bann. ar. 2. dub. 6. in responsione ad 3. ergo non tenetur ad huiusmodi debita soluenda: nam eadem est ratio vtriusq. fori, quando forum exterius non fundatur in præsumptione.

50 Addit Salon. loco cit. & Less. teneri homicidam ad huiusmodi debita soluenda: quando hac intentione aliquem occidit, ne creditores suum debitum recuperare possint: quia tunc per se damnum creditorum intenderetur, & iniustè illis nocumentum infertur; sicut ille, qui vi, vel fraude impedit aliquem nè legatum, vel eleemosynam ab alio recipiat. Quod confirmant: quia si in iudicio probaretur tali animo homicidium perpetrasse, damnaretur à iudice ad soluenda debita.

51 Verùm cùm nocendi intentio non aduersetur iustitiæ, sed charitati: non sufficit illa praua intentio, adhoc, vt quis teneatur ex iustitia ad tale damnum recompensandũ; sed requiritur, vt damnum actù inferatur cõtra iustitiam: nam ex homicidio per se damnum infertur hæredibus occisi quòad damna emergentia, & lucra cessantia; & consequentèr creditoribus, quatenus poterat occisus ex huiusmodi lucro illis satisfacere. Cũ ergo homicida lucrum cessans hæredibus defuncti persoluit, ad nihil aliud tenetur; nã aliàs bis persolueret damnum, quòd sua actione alteri infert: quòd si nullus sit hæres necessarius, cui huiusmodi lucrum cessans debeatur: in tali casu etiam si absq. tali intẽtione alium interfecisset, teneretur persoluere creditoribus debita ex lucro cessante, quòd teneretur hæredibus necessarijs compensare, si adessent. Et in hoc sensu vera est prima sententia, illamq. sequitur Turrecr. in 2. 2. disp. 28. dub. 2. vbi docet, teneri homicidam persoluere debita ex his, quæ ratione lucri cessantis erat hæredibus soluturus: & per hæc patet ad rationem Salon. quia homicida tali damno satisfacit, dùm soluit lucrum cessans hæredibus: & ideò illa praua intentio non inducit maiorem obligationẽ.

Nec

52 Nec est simile illud, quòd de eleemosyna, & legato affertur: quia pauper, & legatarius contra iustitiam priuatur legato, & eleemosyna; creditori verò remanet ius exigendi debitum ab hæredibus occisi: & facultas illud soluendi subministratur ab homicida, dùm soluit lucrum, ex quo defunctus debita soluisset. Ad confirmationem negatur assumptum: quia non potest iudex condemnare homicidam ad duplicem recompensationem.

53 Ad primùm respondetur, quòd sicùt tenetur ad alimenta ex lucro cessante, quòd tenetur hæredibus persoluere; ità etiam ad debita: & idcircò soluendo lucrum cessans hæredibus, ad nihil aliud tenetur.

54 Ad secundùm respondetur, recompensari integrè damnum illatum, dùm lucrũ cessans hæredibus persoluitur; & per hæc pater ad confirmationem.

55 Ad tertium negatur sequela: quia debitor non est propriè ad instar hypothecæ: quia ius illud, quòd habet creditor in personam debitoris, non est ius reale. Hinc hypotheca potest vendi pro debito, non autem debitoris persona: & ideò solũ obligatur ratione bonorum, quæ actu habet, vel habiturus est: & hæc per homicidam recompensãtur, dùm lucrum cessans persoluit; & ideò ad nihil aliud tenetur.

56 Hinc sequitur, quod licèt creditoris obligatio sit maior, quàm obligatio, quam habent filij, & vxor ad alimenta: quia tamen tenetur pater potiùs alere filios, & vxorem, quàm soluere debita. lucrũ cessans, ad quòd tenetur homicida, potiùs debetur filijs, & vxori alimentis indigentibus, quàm creditoribus: quia non tenentur filij patris debita persoluere ex his, quæ sunt illis necessaria ad vitæ sustentationem; cùm nec ipsorum pater, si viueret, teneretur in tali casu restituere. Ex dictis à fortiori sequitur, non teneri homicidam ad restituendum aliquid familiaribus, & clientibus, quibus damnum aliquòd intulit, priuando illos aliqua vtilitate, quam percipiebant ab ipso defuncto; cùm occisus hæc beneficia illis ex beneuolentia præstaret, non ex iustitiæ debito, vt patet ex superius dictis, ità Sot. loco cit. Molin. dicta disp. 83. Less. & Salon. loco cit. & Dian. dicta resol. 54. tom. 2. tract. 5. miscel.

57 Dubitatur quartò. Vtrum pro damno corporali, vel naturali sit aliquid restituendum? nimirùm pro ipsa vita, quæ alteri aufertur, vel pro membro, quod alteri abscinditur.

58 Prima sententia est affirmatiua. Est Scot. in 4. dist. 15. q. 3. Paludan. q. 2. Gab. q. 15. Adrian. tract. de rest. q. vlt. Arag. & Salon. dicto ar. 2. Est etiam Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 5. §. 1. Mercad. lib. 6. suæ sum. Caiet. in sum. verb. restitutio, cap. 2. Tanner. in 2. 2. disp. 4. q. 6. dub. 4. num. 13. Rebell. p. 1 de oblig. iust. lib. 3. q. 14. Megala par. 2. instr. confess. libr. 3. cap. 1. q. 2. num. 18. Est etiam Magist. in 4. sen. dist. 15. & illi tauet D. Thom. q. 62. ar. 2. in responsione ad 1. tenet etiam Sayr. lib. 11 n. 10. Vulgg. tract. 2. de rest. c. 3. dub. 1.

59 Probatur, damnum illatum in bonis temporalibus est necessariò recompensandum, ergo etiam damnum illatum in bonis corporalibus. Probatur sequela, quia hæc bona sunt illis pretiosiora. Cõfirmatur, nam aliàs, vt ait Scot. esset melioris conditionis ille, qui occidit hominem, quàm ille, qui occidit bouem.

60 Nec obstat, quòd huiusmodi bona non possunt recompensari secundùm æqualitatem: quia non potest vita ablata restitui. Nam, vt docet D. Tho. loco cit. debet recõpensari per aliquid æquiualẽs, puta pecunia, quæ ad hoc inuenta est, vt sit mensura, qua possint omnes cõmutationes humanæ adæquari, vt docet Arist. 5. Eth. c. 5.

61 Secundò. Pars læsa potest conueniri cum homicida, vel cum eo, qui brachium abscidit, vt aliquid temporale soluat, vt omnes fatentur, & patet ex l. transigere, C. de transac. & ex vsu: ergo talis homicida aliquid temporale debet ex iustitia pro tali damno illato. Probatur sequela: nam aliàs alijs transactio esset iniusta.

62 Confirmatur, nam prudentes confessarij, etiam si nullum damnum temporale homicida inferat: solent obligare illum ad dandum aliquid hæredibus, & ad suffragia aliqua pro anima defuncti.

63 Tertiò probatur ex Scriptura Exod. 21. vbi dicitur, *Si percusserit quispiam oculum serui sui, aut ancillæ, & luscos eos fecerit, dimittat eos liberos pro oculo, quem eruit; dentem quoque si excusserit seruo, vel ancillæ suæ, dimittet eos liberos: & si rixati fuerint viri, & percusserit quis mulierem prægnantem, & abortum quidem fecerit, sed ipsa vixerit, subiacebit damno, quantum maritus mulieris expetierit, & arbitri iudicabunt*: vbi ex Aug. q. 80. in Exod. est sermo de fœtu inanimato: si ergo pro illo compensatio debetur, magis debetur pro animato.

64 Discrepant autẽ Authores citati circa modum, quo talis restitutio est facienda. Nam Scot. ait, quòd si pœna talionis pro homicidio à lege est imposita: tenetur homicida patientèr offerre se morti, & patientèr illam subire: quòd si non est talis pœna imposita per legem, tenetur propriam vitam exponere pro bono communi in bello iusto pro patria, vel in bello fidelium contra Turcas: quòd si nihil horum præstet, teneri ex iusti-

stitia orare pro defuncto, missas offerre, & alia suffragia illi procurare. Alij verò dicunt, teneri ad aliquam satisfactionem ad arbitrium boni viri,quæ fieri debet, vel hæredibus in pecunia, vel ipsi defuncto per suffragia spiritualia.

65 Secunda sententia est Host.in summ. lib.5.in rubr.de damno dato,nu.4.§.quibus detur,Sot.libr.4.q.6.ar.3. Bann.ar.2. dub.4. qui citat Victor. Est etiam Nauar.in manual. cap.15.nu.22. Couar.lib.2.var.cap.10. nu.7. glos.in c.1.de iniur.Ledes.in 4. dist.24.q.25. ar.2.dub.7.Petr.Nauar.lib.4.de rest.c.1.n 81. Gomez tom.3.var.cap.6. num.12. Less.lib.2. cap.9.dub.23. Filluc tom.2.tract.32.cap.8. num.200. & probabilem censet Turrecrem. disp.18. dub.1. quibus adde Dian. qui alios citat p.5.tract.4.resol.54.Fagund.lib.5. c.20. num.4.

66 Probant primò ex c.1.de iniurijs,vbi solùm præcipitur fieri recompensationem expensarum,& operarum , quibus læsus caruit: nulla facta mentione de læsione corporis,ad quam si quis teneretur,non illam prætermisisset Pontifex. Et in l.qua actione, ff.ad legem Aquil. dicitur, patrem debere consequi id,quòd minùs ex operis sui filij esset habiturus propter vitiatum oculum,& impendia,quæ in eius curatione fecerit,nulla facta mentione recompensationis pro læsione oculi.Et in l.ex hac, ff.si quadrupes pauperiẽ fecisse dicatur,dicitur, *Liberum corpus æstimationem non recipit , & ideò pro illo nihil est restituendum*,& idem habetur in l.1.ff.de his,qui effuderint,vel deiecerint, §.sed cùm, & l.vlt.eod.tit.

61 Secundò probatur ratione. Damnũ corporale nequit restitui in propria specie; quia reparari non potest,nec æstimationem recipit,vt patet ex dictis iuribus : ergo non tenetur quis illud restituere ; quia impotentia à restitutione excusat. Nec obstat, quòd in dicta l. 1. occidens hominem liberum dãnatur ad soluendos 50. aureos: quia hæc est delicti pœna,non æstimatio vitæ.

62 Tertiò, si deberet homicida aliquid restituere, sequeretur,quòd etiam si à iudice captus morte puniretur, adhùc teneretur hoc damnum recompensare hæredibus occisi, sicùt de lucro cessante diximus: consequens est falsum,nec ab Authoribus oppositæ sententiæ conceditur: quia tunc plenè satisfacit vitam pro vita reddendo,ergo non tenetur aliquid pro tali damno restituere.

63 Dices, tunc satisfacere in eodem genere boni.Sed contra : nam per pœnam satisfacit Reipublicæ, non parti læsæ. Dices,cũ homicida non retineat apud se bonum,quo priuauit occisum,satis esse,vt patiatur in eodem genere damni. Sed contra:quia patiendo satisfacit iustitiæ vindicatiuæ , quæ pœnã respicit;non autem commutatiuæ, quæ respicit æqualitatem : & cùm obligatio restituendi oriatur ex iniusta actione, non excusat ab obligatione non habere apud se bonum,quo alium priuat, vt patet in comburente segetes alienas.

64 Quartò, restitutio est facienda vero domino; sed homo nõ est dominus propriæ vitæ,sed Deus:ergo soli Deo est per pœnitẽtiam satisfaciendum. Quòd si dicas,hominẽ esse illius custodem,& esse dominum suæ vitæ quoad illius vsum.Instatur,nam hæc omnia sufficientèr compensantur per recompẽsationem lucri cessantis,quòd tenetur homicida persoluere.

65 Quintò,si Rex homicidæ pœnam remitteret, non tenetur aliquid parti læsæ restituere: ergo nunquàm tenetur pro tali dãno satisfacere. Probatur sequela : nam si teneretur ex iustitia illud recompensare,non posset Rex illum à tali obligatione immunẽ reddere; sicut remittendo pœnam furi,non liberat illum ab obligatione restituendi bona furto sublata. Quod si dicas, adhùc teneri obtenta remissione pœnæ. Praxis est in oppositum : nam etiã si pars læsa instaret apud iudicem pro tali recompensatione, non audiretur.

66 Sextò,si teneretur homicida aliquid restituere: tenerentur etiam illius hæredes, vt diximus de lucro cessante: sed nullus vnquàm Theologus obligauit hæredes ad restituendum pro tali damno,ergo.

67 Vltimò, si teneretur homicida ad hoc damnum recompensandum : hæc recõpensatio maximè deberet fieri per suffragia spiritualia,sed ad hæc non tenetur:ergo. Probatur minor : nam qui occidit paganum,nõ tenetur ad hanc recompensationem; ergo nec ille, qui occidit fidelem: quia cùm hæc recompensatio ex iure naturali debeatur, omnibus æqualitèr est facienda.

68 Pro quæstionis solutione est aduertendum,homicidam peccare contra iustitiã, & plures lædere:nam primò Deum offendit, non solùm quia contra illius legem delinquit,sed quia ipse solus est vitæ humanæ dominus. Secundò delinquit contra Rempublicam,cuius homo est pars:hæc autem culpa non videtur esse cõtra iustitiam commutatiuam:quia Respublica non est domina vitæ ciuium,sed contra iustitiam legalem, cuius munus est bonum partis referre in bonũ totius.Tertiò peccat contra occisum.Quartò contra illius consanguineos, præcipuè contra filios,& vxorem:quia vir, & vxor sũt vna caro; & pater, & filius censentur vna, & eadẽ persona. Et Deo quidẽ debet homicida per pœnitentiam satisfacere:quia hanc solam sa-

ris-

tisfactionem à nobis requirit; Reipublicæ verò satisfacit per pœnam a iudice inflictam, cui non tenetur se offerre, vt volebat Scot. sed solùm tenetur illam subire, cùm à iudice infligitur: quia de tarione pœnæ est, vt sit in. uoluntaria; nec fortè Scot. in alio sensu est loquutus. Immò potest reus ad mortem dânatus aufugere, vt pœnam euadat: cùm sit in homine naturalis inclinatio ad vitam tuendam, vt latiùs dicemus infra cum D. Thom. q.69. ar.4. ad 2.

69 Quatenùs verò Respublica habebat ius vtendi persona occisi in ordine ad bonû commune: restitutio est reddita impossibilis: quia illius vita reparari non potest, nisi seipsum homicida exhibeat. Verùm hoc non est necessarium: quia idem ius, quòd habebat Respublica in defunctum, habet etiam in ipsum homicidam. Nec tenetur suâ vitam exponere in bello; tùm quia potest esse ad bellum ineptus; tùm quia sufficit si sit ad militandum paratus; tùm demùm, quia ex violatione iustitiæ legalis nô oritur obligatio restituendi. Solùm ergo superest videndum, an teneatur aliquid restituere occiso, vel eius hæredibus? Vt autem certa ab incertis separemus.

70 Dico primò, non tenetur homicida vitam exponere pro bono communi. Est cômunis. Probatur, nam si teneretur vitam pro bono cômuni exponere, hoc maximè esset, vt recompensaret damnum illatum Reipublicæ: sed non tenetur ex hoc capite ad talem recompensationem, ergo. Probatur minor: quia si occisus viueret, non teneretur vitam pro bono communi exponere, ergo nec qui illum occidit: quia solùm tenetur recompensare damnum illatum ex occisi morte, supplendo id, quòd tenebatur ipse occisus Reipublicæ præstare. Hanc conclusionem probant etiam rationes supra allatæ.

71 Dico secundò, Si homicida puniatur à iudice pœna talionis, non tenetur aliquid restituere pro huiusmodi damno, Est communis. Probatur, quia reus subeundo pœnam à iudice inflictam sufficientèr satisfacit omni debito, ad quòd tenetur ratione delicti.

72 Sed hæc ratio non videtur vrgere: quia sicut non satisfacit damno temporali per pœnam, ità nec damno corporali. Quia inflictio pœnæ est actus iustitiæ punitiuæ; damnum verò debet recompensari ex iustitia commutatiua: vndè Authores primæ sententiæ non videntur in hoc consequentèr loqui. Vndè in mutilatione censeo, nô recompensari damnû corporale, etiam si quis pœna talionis puniatur, vt infra dicâ. Ratio est, quia recompensatio ex iustitia commutatiua debita debet fieri in aliquo bono, quòd cædat in vtilitatem illius, qui damnum est passus, vt inæqualitas ad æqualitatem reducatur: sed ex eo, quòd homicida vita priuetur, vel mutilanti alteri brachium eadem infligatur pœna, nil vtilitatis accrescit offenso, ergo: vndè hæc conclusio melius ex sequentibus probabitur.

73 Dico tertiò, non tenetur homicida aliquid restituere occiso, vel eius hæredibus pro damno corporali. Probatur, restitutio est recompêsatio damni illati secundùm æqualitatem, sed præter damnum ex lucro cessante proueniens, nullum aliud damnum est illatum occiso, vel eius hæredibus, quòd possit recompensari secundùm æqualitatem: ergo non tenetur homicida aliquid restituere. Maior est certa, minor probatur: nam quòad hæredes certum est, nullum damnû esse illis illatû, præter vtilitatê, quàm ex occisi vita percipere poterant, quæ ad lucri cessantis recompensationem pertinet. Quòad occisum verò, etiam si sit illi vita ablata, hæc nequit in propria specie recompensari, nec secûdùm æquiualêtiam: quia æstimationem non recipit, vt patet ex citatis iuribus.

74 Dices, etiâ si non possit reddi æquiualens, debet tamê reddi id, quòd potest arbitrio boni viri, sicùt fit, cum recompensatur fama pecunijs. Sed contra, quia non potest prudentèr statui, quid debeat pro illa reddi; quolibet enim pretio statuto, non erit vitæ æquiualens: tenebitur ergo homicida omnibus bonis se spoliare, quòd est absurdum.

75 Confirmatur, quia tunc solùm restitutio potest fieri per aliquid æquiualens, licèt diuersi ordinis: quando res illæ prudentis arbitrio sunt aliquo pacto inuicem commensurabiles; vt accidit in restitutione famæ: sed vita nullo pacto est commensurabilis pecuniæ, ergo; sunt enim aliquæ personæ vilis conditionis, quæ famæ dispendium pro pecunia patiantur, nullus pro vita.

76 Secundò, restituere ex D. Thô. ar.1. est iteratò statuere aliquem in possessionem, vel dominium rei suæ: sed occisus nô est dominus suæ vitæ, nec illius hæredes, ergo non est illis aliquid restituendum. Probatur sequela: quia non est illis ablatû aliquid, quòd esset sub illorum dominio, vel possessione. Quòd si dicas, occisum esse priuatû suæ vitæ vsu, cuius erat dominus. Hinc sufficien tèr recompensatur soluendo lucrum cessans hæredibus defuncti.

77 Tertiò probatur, vel hæc restitutio est facienda per aliquid temporale, nimirû pecunia; vel per aliquid spirituale, nimirùm per orationes, & alia suffragia. Non primum, quia restitutio est facienda ei, qui damnû est passus; & occiso non potest aliquid temporale restitui, nec hæredibus: quia non est ipsis

quoad hoc illatum damnum. Nec secundũ, quia recompensatio debet fieri per aliquid æquiualens,& eiusdẽ ordinis;vel saltẽ aliquo pacto cõmẽsurabile cũ re,quę debet restitui: sed suffragia spiritualia sunt diuersi ordinis, & nobiliora qualibet re temporali; nec sunt cum illa commensurabilia: quia non recipiunt æstimationem.

78 Confirmatur, nam si valorem spectes; vnica missa sufficeret ad recompensandam alterius vitam: quia illius valor omniũ valorem rei temporalis excedit. Hanc conclusionem confirmant argumenta pro secũda sententia allata. Est autem intelligenda conclusio,de occidente hominem liberum: nam qui alterius seruum occideret, teneretur illi serui valorem restituere;mancipium enim inter bona temporalia domini connumeratur,cùm sit illius possessio.

79 Dixi, non esse aliquid restituendum pro damno in vita alteri illato ex lege iustitiæ,nec in pecunia hæredibus, nec in suffragijs spiritualibus pro anima defuncti. Quia tamen opposita sententia est probabilis, & valdè pia, saluberrimùm est consilium, vt rectè monet Sot.loco cit. vt homicida,præcipuè si sit diues, qui potest commodè hoc facere,hoc pacto satisfaciat pro culpa admissa,orando pro anima defuncti, & procurando,vt aliquæ missæ pro illo celebrentur: & si consanguinei sunt pauperes, aliquid saltèm titulo eleemosynæ illi tribuẽdo. Debet etiã prudens confessarius hoc illi in pœnitentiam iniungere, non tanquàm ex iustitia debitũ, sed tanquàm medium valdè proportionatũ ad satisfaciendum pro peccato commisso, & ad obtinendam illius veniam:si tamen recuset hoc facere,non debet illi negare absolutionem,vt sine vlla ratione docuit Bann. sibi contrarius; cùm enim secundùm suam sententiam non teneatur ex iustitia ad hanc recompensationem faciendam,non potest cõfessarius denegare illi absolutionẽ, si teneat hoc agere: sed debet aliam pœnitentiam illi imponere, vt rectè docuit Salon. quàmuis ipse oppositam sententiam sequatur: quia pœnitens sequens opinionem probabilem, non est dimittendus sine absolutione.

80 Ad primùm negatur sequela ob rationes allatas pro nostra sententia:nam licèt bona corporis sint pretiosiora:cùm æstimari nequeant,non potest pro illis fieri cõpẽsatio:eò vel maximè,quòd non sunt cũ aliorum bonorum genere commensurabilia: nam pecunia est tantùm mensura rerum venalium.

81 Hinc damnum illatum in rebus spiritualibus, etiam si quis contra iustitiã peccet, non est pecunia recompensandum; vt patet in Parocho,qui omittit ministrare Sacramenta subdito; non enim tenetur tale damnum pecunia recompensare.

82 Ad confirmationem respondetur, non esse melioris conditionis;tùm quia maiori pœna mulctatur:tùm quia tenetur soluere lucrum cessans. Ad D.Thom.authoritatẽ respondet Bann. per illud verbum,debet tãtùm significare decentiam,non obligationẽ iustitiæ. Verùm hæc explicatio non est conformis contextui, cùm de obligatione ex iustitia facienda loquatur.

83 Secundò respondent alij, D.Thom. loqui de recompensatione æquiualenti lucro cessanti, quo quis priuatur propter abscissionem membri:quia priuatur illius vsu.

84 Tertiò respondetur, disparem esse rationem de mutilatione membri,& de priuatione vitæ: nam etiam si vtrumq; reparari nequeat,tamen illa membri alicuius priuatio potest prudentis arbitrio pecunia æstimari, & recompensari ei, cui membrum est ablatũ; vitæ verò priuatio nec æstimari potest,nec illius æstimatio reddi ei, qui tale damnum est passus: & ideò signantèr D.Th: cùm in argumento de vitæ priuatione,& de membri abscissione fuisset loquutus in responsione ad argumentum, solùm pro mẽbri abscissione,docet,faciendam esse recompensationem secundùm arbitrium boni viri,quòd est conforme loco Scripturæ citato Exod.21.

85 Ad secundùm negatur sequela: nam transactio illa est iusta, quia pars læsa habet ius petendi vindictam coram iudice; hoc autem ius est pecunia æstimabile: vndè etiã pœna corporalis per iudicem infligenda,potest in pecunia etiam commutari.

86 Ad confirmationẽ respondetur,confessarios prudentèr id agere;tùm quia opposita sententia est probabilis;tùm quia possũt hanc satisfactionem in pœnitentiam iniungere,non tanquàm ex iustitia debitam, sed pro culpæ satisfactione.

87 Ad tertium respondent aliqui, leges illas fuisse iudiciales, & proindè modo non obligare, nec illam satisfactionem fuisse decretam per illas leges, tanquàm ex iustitia debitam, sed in pœnam delicti commissi, & fuisse pœnam quandam parti soluẽdam pro illata iniuria.

88 Sed non placet: quia licèt lex illa quòad recompensationis taxationem fuerit iudicialis,& modo non obliget; tamen quòad damni recompensationem videtur moralis: quia delicti pœna non solet applicari parti, nisi quando damnum est passa in illius recompensationem. Ideò mihi videtur dicẽdum disparem esse rationem de vita, & de debilitatione,vel abscissione membri: nam cùm homo,licèt non sit dominus suorum mem-

membrorum, sit tamen dominus vsus illorũ, non solùm est pecunia æstimabilis, quatenus per illum potest homo aliquid lucrari: sed etiam in ordine ad alias actiones ad vitam necessarias; & quia membrorum integritas ad corporis decorem pertinet; qui enim luscus fit, non solùm priuatur vtilitate, quam capit ex oculorum vsu, sed etiam delectatione animali, quã ex visione caperet: quæ delectatio est pretio æstimabilis.

89 Hinc si quis aliquod pateretur damnũ ex alicuius membri abscissione: quia nimirũ cogeretur tenere ferrum, qui aliàs non fuisset illi necessarius: teneretur mutilans huiusmodi damnum recompensare. His adde, ipsã corporis integritatem esse pretio æstimabilem, quia pertinet ad coporis decorem. Hinc equum licèt optimum, si oculo careat, minoris æstimamus.

90 Dices. Si vnius membri vsus, & cõmoditas est pretio æstimabilis: à fortiori erit pretio æstimabilis omnium membrorũ vsus, & priuatio.

91 Respondetur, negando sequelam: nã huiusmodi vsus, & membri defectus est pretio æstimabilis in ordine ad mutilatum, qui proprio membro priuatur; cùm autem aliquis interficitur, non priuatur aliqua commoditate, aut vtilitate, quam ex vsu alicuius membri capere posset, sed aufertur illi vita, quæ non est pretio æstimabilis. Vndè Authores oppositæ sententiæ dicunt, hanc recompensationem non esse faciendam hæredibus defuncti, cùm nullum damnum passi sint: nec potest fieri occiso, nisi per suffragia spiritualia, per quæ non potest damnum temporale compensari, vt patet ex dictis.

92 Rectè autem pro abortu præcipitur restitutio in lege: quia filius tenetur multa obsequia patri præstare, quæ sũt pretio æstimabilia, quibus pater per abortum priuatur. Vel dic ex Aug. q. 80. super Exod. ibi, esse sermonem de fœtu nondùm animato. Sed prima responsio magis satisfacit.

93 Sed petes. An ob cicatricem, cùm aliquis ex vulnere in facie inflicto deformatur, teneatur aliquis aliquid restituere?

94 Respondetur, quòd si ex tali deformitate aliquod damnum temporale deformato obueniat, est necessariò recompensandum; vt si quis deformet aliquam mulierem, & ob id ad nubendum maiori dote indigeat: tenetur deformans dotis excessum supplere, ità Couar. lib. 2 var. cap. 10. nu. 5. Per. Nauar. lib. 4. de rest. cap. 1. dub. 10. nu. 9. Arag. dicto ar. 2. Azor. tom. 3. lib. 5. cap. 3. q. 7. Sayr. lib. 11. cap. 2. nu. 22. Tanner. in 2. 2. disp. 4 q. 6. dub. 4. nu. 105. Dian. dicta resol. 54. quia deformans est causa iniusta talis damni. Idem censeo dicendum de eo, qui clericum deformat, ex qua deformitate fit irregularis, & non potest ad superiores ordines ascendere: nam eadem ratio militat, & ideò tenetur arbitrio boni viri hoc damnum recompensare. An autem ratione amissæ pulchritudinis, quando nullum patitur damnum, teneatur deformans aliquid restituere? Negat Abb. in c. 1. de iniur. Less. lib. 2. cap. 9. dub. 23. & 25. Nauar. c. 15. num. 22. Couar. & Petr. Nauar. loco cit. Vasq. in opusc de rest. cap. 2 § 3. dub. 6. Dian. tom. 2. tract. 5. miscel. resol. 53. & dicta resol. 54. Affirmat Sayr. loc. cit. & alij, quos ipse citat: quia pulchritudo est bonũ temporale pretio æstimabile, & hanc sententiam probabiliorem censeo. Hinc deformatus solet talem recompensationem petere, vt deformanti remittat offensam; immò solet iudex ad hanc recompensationem deformatũ condemnare. Quòd enim aliqui dicunt, non deberi ante sententiam iudicis, deberi tamen post illam, eorum sententiæ non suffragatur: nam iudex non damnat ad talem recompensationẽ in pœnã delicti, sed ob damnum alteri illatum.

Vtrum ille, qui virginem aliquam desflorauit, teneatur aliquid illi, vel eius parentibus restituere? Sect. V.

1 PRO quæstionis solutione aduerte: virginem, quæ ab alio defloratur, vel esse sub parentum custodia, tutoris, vel curatoris, vel esse sui iuris: quia parentibus caret, ac etiam tutore, & curatore. Præterea, vel spõtè in sui deflorationẽ consentit, vel per vim, aut fraudem defloratur.

2 Dico primò, si virgo sit sui iuris, nec alteri subdita, & spontè in stuprum consentiat: qui illam deflorauit, non tenetur aliquid restituere. Est communis Doctorum, ità post D. Anton. tenet Silu. verb. luxuria, q. 5. Sot. lib. 4. de iust. q. 5. ar. 1. ad 2. Nauar. cap. 16. n. 16. Cordub. lib. 1. q. 13. Pet. Nauar. lib. 2. c. 3. n 434. Rebell. p. 1. de oblig. iust. q. 8. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 11. cap. 2. n. 25. quibus adde Sanch. lib. 7. de matr. disp. 14. Vuig. tract. 2. cap. 4. dub. 2. Est tamen contra Caiet. infra q. 154. ar. 6. & Bartholom. Med lib. 1. suæ instr. c. 14. §. 81.

3 Probatur, nam talis non peccat contra iustitiam, cùm nulli iniuriam faciat; non ipsi virgini: quia scienti, & volenti non fit iniuria; nec alijs, cùm sit sui iuris, & parentes non habeat, ergo non tenetur restituere.

4 Obijcies ex Caiet. loco cit. Puella non est domina signaculi virginalis: quia non potest illo ad libitum vti, sed tantum in vsu

coniugij; ergo qui illud violat, peccat contra iustitiam; sicut ille, qui volenti manum abscindit, & per consequens tenetur restituere.

5 Confirmatur, nam si puella vitiata cum aliquo nubat, qui stuprum ignorat, nō solùm exponit se multis periculis, & damnis; sed etiam viro, quem decipit, iniuriam irrogat, tradens se vt virginem, cùm non sit talis: ergo qui illam violauit, tenetur restituere huiusmodi damna, cùm illorum omnium ipse sit causa.

6 Ad primum negatur sequela: nam etiam si peccet virgo in sui corporis vsu extra coniugium, non tamen peccat contra iustitiam, sed contra temperantiam: & eodē pacto peccat ille, qui illam deflorat. Nec est simile id, quòd affertur de eo, qui nolēti manum abscindit: quia Reipublicæ iniuriam irrogat, cuius homo est pars; in hoc autem valet similitudo, quòd sicut volenti membrum abscinderis non tenetur illi aliquid restituere: quia licèt non sit dominus suorum membrorum, est tamen dominus vsus illorum: & ideò cùm tale damnum pecunia compensetur, potest recompensationem remittere; ità puella libere consentiens in stuprum remittit damnum, quòd per stuprum illi infertur.

7 Ad confirmationem respondetur, negando sequelam: quia damna illa stupro consentiens, sciens, & volēs incurrit; iniuriæ verò, quæ viro irrogatur, non est per se causa ille, qui virginem deflorauit, sed ipsa puella, quæ virum decepit. An autem hoc agens peccet, & teneatur recompensare iniuriam, quam viro irrogat, infra dicetur.

8 Ex dictis sequitur, idem dicendum quando puella est sub cura parentum, & ipsis consentientibus, spontè stupro consentiat: quia tunc etiam nulli fit iniuria.

9 Dico secundò, qui per vim, aut fraudem virginem violauit, tenetur illi restituere omnia damna, quæ ex tali violatione incurrit. In hac conclusione omnes Doctores conueniunt.

10 Probatur, qui hoc pacto virginem deflorat, peccat contra iustitiam, qui illi iniuriam irrogat: ergo tenetur ad restitutionē damni illati ex tali iniuria, cùm sit iniusta causa talis damni.

11 Secundò probatur ex c. 1. de adulteriis, vbi habetur, stuprantem virginem seductam debere illam dotare. Hinc Exod. 22. dicitur, ***Si seduxerit quis virginem nondùm desponsatam, dormieritq. cum ea: dotabit eā, et habebit vxorem. Si autem pater virginis dare noluerit, reddet pecuniam, iuxta modum dotis, quam virgines accipere consueuerunt.***

12 Aduerte primò, per vim, Doctores non solùm intelligere vim corporalem, sed etiam metum, quo puella ad consensum inducitur: nam etiam metus causat inuoluntarium secundùm quid: & quamuis metus leuis non dicatur metus iustus in iure, nec cēsetur causare inuoluntarium; in foro tamen conscientiæ si sit deflorationis causa, illamq; reddat inuoluntariam, sufficit ad hoc, vt deflorator ad restitutionem teneatur.

13 Petes primò. An teneatur deflorator copulatiuè ad virginem ducendam, & dotandam, an alterum illorum sufficiat? Gutier. lib. 1. cap. quæst. post Abb. Anchar. & alios in dicto c. 1. de adult. docet, stupratorem non teneri copulatiuè ad dotandā, & ducendam virginē defloratam: & ratio esse potest, quia matrimonium debet esse liberum; & per cōsequens non potest quis cogi ad aliquam inuitus ducendam. Oppositam sententiam docet, Innoc. Host. Io. Andr. Anton de Butr. & Cardin. in tex. cit. & Theologi communiter: vndè ipsemet Gutier. post Anton. Gomez, quem citat, fatetur in praxi oppositum seruari: & sumitur clarè ex prædicto c. 1. vbi Pōtifex copulatiuè loquitur, citans verba Exodi 22. vbi idipsùm habetur.

14 Hinc solet à iudice deflorator ad vtrumq; condemnari: quòd si recuset illam ducere, solet condemnari, vt maiori dote illam dotet, vel aliqua pœna corporali puniri, vt patet ex c. 2. de adult. vbi dicitur, ***Vt quam stuprauit, vxorem habeat; aut si renuendum putauerit, corporaliter castigatus, excommunicatusq. in Monasterio, in quo agat pœnitentiam, retrudatur***: & hoc est rationi naturali magis consonum, quia non recompēsatur iniuria illata ad æqualitatem, nisi illam in vxorem ducat, vel procuret, vt æquè benè nubat, ac si illam non violasset: quòd si tantū illam duceret, nulla constituta dote, soluto matrimonio, nō haberet vnde viueret, quod est absurdum.

15 Limitatur hoc dictum ex Silu. verb. luxuria, q. 5 post Panorm. & Archid. in dicto c. 1. quando puella non est æqualis conditionis; tunc enim non tenetur illam ducere: debet autem hæc æqualitas esse magna. Nec obstat ratio in contrarium allata; concedimus enim matrimonium debere esse liberū, nec posse aliquem absolutè cogi ad aliquam in vxorem ducendam, sed debet tunc vel maiori dote illam dotare, vel pœna aliqua corporali plecti, vt ex dicto cap. 2. de adulter. colligitur. Hæc autem, quæ diximus, procedunt quoad forum exterius, quāuis Iul. Clar. §. stuprum, dicat in praxi seruari, vt ad alterum tantum obligetur; electio autem est ipsius puellæ: nam quoad forum conscientiæ attinet, tenetur tantum damnum illatum recompensare, dando illi excessum do-

dotis, quo indiget, vt æquè benè nubat, ac si violata non esset, vel ipsam in vxorem ducere, ità D. Anton. 2. par. tit. 5. cap. 6. Couar. Nauar. & Gutier. lib. 1. can. quæst. q. 37. Cordub. loco cit. Less. lib. 2. de iust. cap 10. dub. 2. qui rectè addit cõtra Couar. quòd etiam si puella recuset illum accipere, adhùc tenetur ad damni recompensationem, idèm docet Fagund. lib. 6. c. 5. n. 4. & seq.

16 Dices, in tali casu, qui virginem deflorauit, æqualem satisfactionem offert; ergo non tenetur ad aliquid aliud: cùm teneatur æqualem satisfactionem acceptare.

17 Respondetur, satisfactionem illam non esse æqualem: quia priùs poterat cum quolibet viro nubere: & habebat potestatem nubendi, & non nubendi; & per consequens ex matrimonij oblatione non redditur ad statum pristinum: & proindè non fit recompensatio ad æqualitatem; quòd si non possit recompensatio fieri ad æqualitatem, nisi illã in vxorem ducat (vt potest accidere in virgine nobili, licèt raro), tenetur illam omninò ducere. Cùm autem parentes volunt illam deflor'nti in vxorem tradere, tunc etiam tenetur recompensare damnum illatum: quia hoc non debet obesse virgini, cui principaliter est irrogata iniuria.

18 Ex dictis rectè infert Nauar. cap. 16. num. 16. Cordub. loco cit. q. 17. Pet. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 3. num. 439 Rebell. loco cit. & alij, quòd etiam si in foro exteriori cogatur stuprator virginem defloratam dotare: quæ dos debet esse maior, quàm si virgo nõ fuisset deflorata, quando ipse stuprator illam nõ ducit: quia maior dos requiritur post deflorationem, cùm virginitas sit pars dotis, vt docet Panorm. in dicto c. 1. nu. 4. In foro tamen conscientiæ non tenetur stuprator ad integram dotẽ, sed solùm tenetur eam quãtitatem superaddere, quæ sufficit ad talẽ virum ducendum, qualem duxisset, si non fuisset corrupta: quia solùm in illa quantitate damnum est passa: & per hoc sufficientèr dãnum illatum recompensatur. ità præter Authores citatos docet etiam Couar. 2. p. de matr. cap. 6. §. 8. num. 13. & in regul. peccatũ, 2. p. §. 3. & Turrecrem. tom. 2. in 2. 2. disp. 30. dub. 2. n. 3.

19 Hinc sequitur, posse virginis violatorem cum ipsa conuenire, si sit sui iuris, vel cum illius parentibus, si sit sub illorum cura, de dotis augmento pro defloratione: potest autem transactione facta illud augmentum sibi retinere, etiam si sine illo æquè benè nupserit, ac si non esset deflorata; tùm quia periculum illud, nè ità benè nuberet, erat pretio æstimabile; tùm quia ipsa iniuria secundùm se erat pretio æstimabilia.

20 Secundò sequitur, non esse obligationem restituendi aliquid hæredibus, si virgo deflorata antequam nupserit, moriatur: quia cessat damnum illatum; & quia debitũ illud erat personale in dotis subsidium: idẽ dicendum si fiat monialis; & à fortiori si erat talis, quando fuit deflorata.

21 Addit Less. cessare obligationem restituendi, si puella violata æquè benè nubat: quod etiam docet loco cit. Fagund. num. 8. & alij, quos citat, & sequitur Vuigger. dub. 1. quia nullum passa est damnum: & defloratio non est pretio æstimabilis. Sed oppositum puto verius: quia adhùc tenetur stuprator pro iniuria illata satisfacere, quæ est pretio æstimabilis: & potest prudentis arbitrio pecunia compensari, ità Sayr. loco cit. num. 30. Medin. lib. 1. instr. cap. 14. § 81. Valen. disp. 9. q. 3. p. 3. & Dian. infra citandi, & Azor. tom. 3. lib. 5. cap 5.

22 Confirmatur, quia potest graue dãnũ, & incommoda incurrere, si maritus hoc aduertat. Est tamen prior opinio probabilis, quãdo huiusmodi periculum iam euasit, & illam tenet etiam noster Megala 2. 2. lib. 1. cap. 1. q. 2. num. 27. Tanner. & Turrecr.

23 Petes secundò. An teneatur patri recompensare iniuriam in honore illatam, quando delictum est publicum? Affirmant aliqui, quia etiam patri iniuriam intulit; & per consequens tenetur illam ex iustitia recompensare.

24 Respondetur, quòd quando stuprator puellam in vxorem ducit, sufficientèr recompẽsar patri iniuriam in honore illatam, præcipuè si sit melioris, vel æqualis conditionis; si verò sit inæqualis conditionis, non videtur iniuriam, sed æqualitatem recompẽsare: & ideò debet aliquam recompensationem facere ad arbitrium boni viri, petendo humilitèr veniam. Censeo tamen hanc obligationem satisfaciendi pro huiusmodi iniuria, tacitè remitti eo ipso, quo pater in matrimonium consentit: cùm autem illam in vxorem non ducit, eò quod virgo deflorata non vult illum ducere, vel parentes nolunt illam dare: quia est inferioris conditionis: tunc tenetur recompensare iniuriam illatã, quia rationabilitèr illius coniugium renuũt; si verò sit æqualis conditionis, videtur sufficientèr satisfacere iniuriæ illatæ, offerendo se ad illam ducendam.

25 Petes tertiò. An quando quis precibus importunis virginem deflorat, teneatur aliquid restituere? Prima sententia est affirmatiua, est Bartholom. Medin. in sum. lib. 1. cap. 14. §. 81. Cordub. lib. 1. q. 13. dicto 4. & 7. Caiet. in sum. verb. restitutio, §. q verò, Ban. & Salon. dicto at. 2. q. 62. Angl. in flor. de rest. bon. corpor. dub. 7. conclus. 4. Malder. in 2. 2.

tract.

tract.3.cap.4.dub.4.Valen.tom.3.disp.9.q.3. p.3.Nauar.in manual.cap.16.num.17.Tolet. lib.5.suæ sum.c.11. Io. Valer. in diff.vtriusq. for.verb.restitutio, diff.10. Hieronym.Clan. lib.3.met.c.8.§.18.

26 Secunda sententia est negatiua, est Tanner.in 2.2.disp.4.q.6.dub.3.n.134. Turrecrem.tom.2.in 2.2.disp.30.dub.2.num.15. Petr. Nauar.lib.2.cap.3.n.444. Dian.tom.1. tract.2. miscel.resol.50. fauet Megala instr. confess.lib.2.q.2.num.17. Azor.libr.5.cap.5. quæst.2.

27 Fundamentum huius sententiæ est, quia preces etiam importunæ voluntarium non tollunt, sed potiùs augent, ex D.Thom. 1.2.q.6.ar.6.

28 Huius quæstionis resolutio pendet ex illa quæstione, an preces importunæ causent inuoluntarium? de qua latè agit Sanch. post alios lib.4.de matr.disp.7. de qua alibi dicendum. Nunc solùm dico, preces importunas exte rius posse causare inuoluntarium, quatenus aliquam molestiam alteri inferũt: quæ tam grauis existimatur, vt ad illam repellendam quis eligat alteri potiùs obsequi, quàm molestiam illam pati, vt rectè docet Pont.lib.4.de matr.c.5.

29 Hinc regulariter respectu virginis, quæ ob illas deflorationi consentit, non solent causare inuoluntarium, nisi sint cum metu reuerentiali coniunctæ; vt cùm dominus, Princeps, vel tutor precibus importunis virginem ad stuprũ sollicitat, itá Vuig. tract.2.cap.4.dub.4. Fagund.post alios loco cit.num.1.Idem dicendum quando ad vitãdam suspitionem stupri, & notam infamiæ, virgo alteri consentit; vt si cum viro in loco suspecto reperiatur, & alter nolit discedere, & ex hoc infamiæ periculum subeat: quia possunt alij illam in tali loco deprehendere; tunc enim huiusmodi preces cum tali periculo coniunctæ inuoluntarium causant, vt rectè post Rebel.docet Megala loco cit. qui post Less.lib.2.de iust.c.10. idem docet quãdo importunitas tanta esset, vt puella malit virginitatis detrimentum pati, quàm assiduè molestum illum sustinere: quòd Less.ait raro euenire; Megala verò ait, sæpiùs audisse puellas, vt ab amasiorum molestijs se liberarent, omnem adhibuisse diligentiam, nec tamen iuuenes à sua improbitate cessasse. Ego tamen cẽseo, solam precum importunitatem, nisi timor aliquis infamiæ adsit, non causare inuoluntarium: quia illa precum continuatio, si alicuius mali periculum non afferat, non censetur causare inuoluntarium; non enim, vt voluit Salon. huiusmodi precum perseuerantia vim infert, cùm facilè possint virgines talem molestiam vitare. Hinc Pont. loco cit.num.7.ait, raro accidere, vt preces importunæ consensum extorqueant: quia fingunt se nolle, & posteà liberè consentiũt; quod si reuera inuoluntarium causent: tunc tenetur qui virginem deflorauit, restituere, ac si per vim illam violasset: quando autem hoc accidat, ex coniecturis prudentis arbitrio est iudicandum.

30 Petes quartò. An quando puella sub patris est potestate, & liberè stupro consentiat, teneatur stuprator aliquid parentibus restituere?

31 Prima sententia est negatiua, est Soti lib.4.de iust.q.7.ar.1. Vera Cruz 3.p spécul.ar.19.Pet.Nauar.lib.2.de rest.c.3.dub.2. num.243.Bann.dicto ar.2.dub.7.Salon.controu.5.conclus.1.Suar.4.tom.in 3.p. disp.22. sect.4,Sayr.lib.11.cap.2.num.26. Less.libr.2. cap.10. dub.2. & aliorum, quos citat,& sequitur Sanch.lib.7.de matr.d.sp.15.Fagund. lib.6.cap.4.num.13.& cap 5.num.1.dicit tamen Bann.Salon. Less.& Sayr. teneri ad restituendum patri honorem ablatum: quòd tamen negat Sanch. eandem sententiam tenet Tanner.disp.4. q.6. dub.5. Megala loco cit.num.7. quamuis videatur loqui in casu, quo pater nullum damnum temporale ex hoc patitur, dicens, tunc solùm esse illi satisfaciendum pro iniuris illata in honore.

32 Probatur. Puella est domina sui corporis; ergo cùm sua spontè consentit in stuprum, nulli irrogatur iniuria, ergo nulla oritur obligatio restitutionis. Antecedens probatur, quia potest etiam existente patre, nuptiarum iacturam pati. Hinc D.Tho.infra q.104.ait, filios non teneri obedire parentibus in his, quæ pertinent ad prolis generationem, nec circa matrimonium contrahẽdum, vel virginitatem seruandam.

33 Secundò probatur. Si puella haberet pecunias, non teneretur aliquid patri restituere; ergo nec etiam qui illam deflorauit. Probatur sequela, quia quando causa principalis non tenetur restituere, nec etiam tenetur causa minus principalis; sed talis iniuriæ ipsa puella est causa principalis, ergo.

34 Demùm potest puella inuito patre nubere cui voluerit; ergo etiã alteri sui corporis copiam facere. Hæc sententia probabilis est: probabiliorem tamen puto oppositam, quam docet D.Thom.infra q.154.ar.6. ad 3.Caiet.ibid.Abul.in c 5.Mat.q.201. Silu. nuptialis libr.3.num.24. D.Anton.2.p.tit.5. cap.6.§.1.Diaz in sua pract.can.c.83. nu.6.& ibi Salzedo in add.Cordub.lib.1.q.13.col.4. Gutier.lib.1.can.quæst.cap.37.nu.24.Valen. disp.9.q.3.p.3. §.an autem, Lud.Lopez p.1. instr.cap.77.§.sed hæc quæstio,& c.76.§.admiror,& cap.107.§.an vno, Manuel. 1.tom. sum.cap.208.conclus.3. & Azor.quando dãnum temporale est passus,tom. 3. libr.5. c 5.

Pro

34 Probatur, stuprator non solùm iniuriam irrogat puellæ, sed etiam parētibus; ergo licèt nō teneatur aliquid restituere puellæ, quando ipsa liberè consentit, tenetur tamen damnum parentibus illatum recompēsare. Sequela patet: nam obligatio restituendi oritur ex iniuria illata. Antecedens probatur, quia nedùm pater patitur detrimentū honoris: quòd esse recompensandum aliqui ex aduersarijs docent, sed etiam bonorum, quia maiori dote oportet filiam corruptam dotare.

35 Dices, etiam ille, qui alia scelera cōmittit, damnum in honore toti familiæ irrogat; & tamen non tenetur hoc damnum recompensare: ergo etiam si puella stupro cōsentiat, & patrem in honore lædat: non tenetur qui illam violauit, hoc damnum recompensare, sicut nec ipsa puella.

36 Respondetur, negando sequelam: nā cæteri consanguinei non sunt sub aliorum cura, vel custodia; at puella virgo est sub patris custodia, qui tenetur eam dotare. Hinc Eccl. 42. dicitur, *Super filiam luxuriosam confirma custodiam, ne quando faciat te in opprobrium venire inimicis*: & ideò peculiaris iniuria fit patri, cùm ab alio corrumpitur.

37 Confirmatur ad hominem contra Authores, qui concedunt, esse patri satisfaciendum pro iniuria illi facta in honore; hæc iniuriā non potest ad æqualitatem recōpensari, nisi puella tali viro nubat, quali nupsisset, si non esset deflorata; sed ad hoc est necessarium augere dotem: ergo tenetur deflorator huiusmodi augmentum patri recōpensare.

38 Secundò probatur ex Scriptura Deuteron. 22. vbi dicitur, *Si inuenerit vir puellam virginem, & apprehendens concubuerit cum illa, & res ad arbitrum venerit, dabit qui dormierit cum ea, patri puellæ 50. siclos argenti, & habebit eam vxorem*: vbi duplex iniuriæ recompensatio præcipitur; altera puellæ, quæ debet in vxorem duci; altera patri pro iniuria illata.

39 Dices, hanc legem esse iudicialem, & ideò non obligare.

40 Respondetur, quòd licèt sit iudicialis quoad taxationem pecuniæ, quæ debet patri pro iniuria persolui; quatenus recompensationem præcipit, est moralis: nam tale præceptum supponit iniuriam patri illatam.

41 Tertiò probatur, cùm virgo per vim, vel fraudem violatur: tenetur qui illam violauit, non solùm recompensare iniuriam illatam puellæ, sed etiā parentibus, vt etiā Authores oppositæ sēētiæ docēt: & licèt de restitutione honoris id neget Sanch. loco cit. absq. aliqua ratione num. 12. concedit tamē de supplemento dotis, quo indiget, vt æquè benè nubat: ergo etiam si illa consentiat, tenetur ad huiusmodi recompensationem. Probatur sequela, quia nec minor iniuria, nec minus damnum infertur patri, quando puella consentit, & quando per vim, vel fraudem violatur: ergo eodem pacto tenetur illud recompensare; non enim potest puella patri præiudicare.

42 Confirmatur, nam quando puella per vim violatur, etiam si possit iniuriam sibi illatam stupratori remittere, non potest remittere iniuriam illatam patri: ergo etiam si spontè in stuprum consentiat, adhùc tenetur stuprator damnum patri illatum recompensare: quia consensus ille spontaneus est quædam tacita iniuriæ remissio, quæ non potest patri præiudicare.

43 Ad primùm pro opposita sententia, respondetur, puellam esse dominam sui corporis in ordine ad actum coniugalem, non autē ad actum illicitum: & licèt possit à nuptijs abstinere, & vitam cœlibem ducere inuito patre, non potest tamen suam virginitatem prostituere; cùm sub patris sit custodia, & ad ipsum spectet illam dotare, si vxor etiam ex viri consensu non possit alteri sui copiam facere.

44 Hinc Salon. & Sayr. dicunt, teneri ex benignitate aliquid patri elargiri, si ex tali stupro reddita sit minus idonea ad nubendum iuxtà suam conditionem, ac etiam satisfacere pro iniuria in honore illata. Et alij dicunt, quòd si flagitium innotescat, tenetur parentibus satisfacere pro honore læso. Verùm hæc obligatio non oritur ex virtute charitatis, sed iustitiæ; cùm oriatur ex iniuria patri illata, quæ iustitiæ aduersatur: & si tenetur satisfacere pro læsione honoris, cur nō teneatur damnum illatum recompensare?

45 Dices, patrem tale damnum sua spōtè pati, cùm non teneatur augere dotem, nec dotare filiam vltra legitimam.

46 Respondetur, patrem non augere dotem voluntariè, sed coactè pro sui honoris reparatione: & ideò tenetur stuprator hoc damnum recompensare.

47 Ad secundùm negatur sequela. Ad probationem respondetur, stupratorem esse causam principalem damni patri puellæ illati. Præterea est discrimen inter stupratorem, & puellam. Nam ille peccat contra iustitiam: quia rem habet cum muliere sub alterius cura existente. Puella verò non videtur peccare contra iustitiam: quia potiùs sibi ipsi dānum infert, quàm patri; licèt illius detrimentum in patrem redundet, nec tenetur aliqua lege iustitiæ ab illicita copula abstinere: & si haberet pecunias, non teneretur pater illam dotare, & ità releuaretur à damno, quòd ex illius stupro incurrit.

48 Ad tertiùm negatur sequela: nam cū nubit inuito patre, nullum illi damnum infert; cùm vero ab alio violatur, etiam ipsa volente, patri irrogatur iniuria, vt patet ex dictis. Solùm ergo prior sententia potest habere locum, vt rectè docet Gutier. post Cordub. quando stuprum ità est secretū, vt nullum damnum ex illo sit patri illatum, nec in honore, nec in rebus temporalibus.

49 Secundò, quando ipse stupro consētit, vt nos supra diximus. Hinc infert, quòd quando de pretio stupri est conuentum cum virgine, & parentibus; illo soluto, liberatur stuprator ab onere dotandi: conuentio autē puellæ solius non nocet patri, sicut nec illius remissio: quicquid in contrarium velit Diana dicta resol. 50. sicut nec patris solius remissio potest nocere puellæ.

50 Tertiò, potest ab hoc onere excusari stuprator, quando à virgine fuit prouocatus ad stuprum: quia potuit credere, non esse virginem; si tamen sciebat esse virginem, puto adhùc teneri: quia illius impudentia non potest patri ius suum auferre.

51 Petes quintò. An ille, qui per vìm, vel metum cognoscit aliquam, quæ putabatur virgo, sed non erat talis, teneatur aliquid restituere?

52 Respondetur, quòd vel res est occulta, & nullum damnum ex hoc illi intulit, & non tenetur aliquid restituere, ità Nauar. c. 16. num. 19. Maior. in 4. dist. 37. q. 33. Petr. Nauar. lib. 2. cap. 3. p. 4. dub. 3. num. 448. qui tamen loquitur de sponte consentiente: verùm etiam si vis, vel fraus adsit, non tenetur aliquid restituere; ità docet etiam Turrecr. tom. 2. in 2. 2. D. Thom. disp. 30. dub. 2. Fagund. loco cit. num. 10. si verò aliquod damnum indè patiatur: est illi recompensandum; cùm sit iniustè illatum; vt si res sit publicata, & maiori dote ad nubendum egeat.

53 His adde, etiam seclusa vi, esse obligationem restituendi, quando illam cognoscens factum manifestauit: quia tenetur dānum ex infamia ortum recompensare; secus verò est si ipsa fœmina se perdat: quòd si sit sub cura parentum, & aliquod damnum patri obueniat: est illi recompensandum, vt patet ex dictis, ità Cordub. dicta quæst. 13. dicto 5.

54 Petes sextò. An quando est dubium, an puella liberè consenserit, teneatur deflorator aliquid illi restituere?

55 Negat Rebel. loco cit. num. 6. quia in dubio melior est conditio possidentis, l. in pari causa, ff. de regul. iur. Megala verò loco cit. num. 20. distinctione vtitur. Nam, vel aliquis puellam cum tali dubio deflorauit, vel post deflorationem dubitare cæpit. Et in primo casu ait, teneri ad veritatem inquirendā; & si non repererit voluntariè consensisse, teneri ad faciendam restitutionem, etiam si non possit reddi certus, quòd coactè consensit, sed in eodem dubio perseueret: & ratio est, quia talis malæ fidei possessori comparatur. Nec potest quis rem alienam accipere, quando dubitat, an alter acceptioni consentiat. Si verò dubium superuenit deflorationi, ait, non teneri ad aliquam restitutionem faciendam, si dubium sit æquale, & diligentia adhibita, adhùc dubium perseuerat: verùm ex coniecturis est iudicandum, an liberè consenserit, nec nè. Et quidem si nullo pacto restitit, vel statim illatæ violentiæ cessit, potest credere illam spontè cōsensisse; secus verò si magno conatu restitit, præcipuè quando non præcessit aliquod beneuolentiæ signum, sed ex improuiso est virgini vis illata. In foro tamen exteriori regulaiter præsumitur vìm fuisse illatam, vt docet Panorm. in dicto c. 1. de adult. num. 2 & probata copula, si non constet cum alio rem habuisse, præsumitur virgo; etiam si qui illam cognouit, dicat non reperisse illam virginē: quia ipsi incumbit onus probandi fuisse corruptam; sicùt onus probandi, quòd spontè consenserit, ità Abb. loco cit. num. 5. Clar. §. stuprum, n. 4. vbi testatur de communi.

56 Petes septimò. An deflorans virginē sub promissione illam ducendi in vxorem, teneatur illam necessariò ducere, vel satisfaciat recompensando damnum illatum?

57 Pro quæstionis solutione aduerte, quòd aliquando huiusmodi promissio fit verè, & ex animo; aliquando fictè: & quando fit fictè, vel puella poterat huiusmodi fictionem aduertere ex magna conditionis inæqualitate, vel non potuit hoc aduertere. His notatis.

58 Dico primò, qui verè, & ex animo promisit virgini illam in vxorem ducere, & ob talem promissionem virgo stupro consensit, tenetur eam ducere, nec potest aliter damnum recompensare, ipsa renuente. Est Nauar. in manual cap. 16. nu. 18. Martin. Ledesm. 2. 4. q. 18. ar. 2. Salon. Valen. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 11. cap. 2. num. 33. quibus adde Azor. tom. 3. lib. 5. c. 5. Sanch. lib. 1. de matr. disp. 5. num. 26. & disp. 9. nu. 2. & disp. 14. num. 2. & sequentib. Turrecr. dicta disp. 30. dub. 4. Fagund. loco cit. n. 12.

59 Probatur, talis promissio est de re licita, & est promissio reciproca per modum cuiusdam contractus: ergo tenetur stuprator in conscientia illum adimplere. Probatur sequela à fortiori ex superius dictis: nam si promissio simplex de re licita à parte acceptata obligat in foro conscientiæ: eo magis obligat promissio mutua, quando alter impleuit, quòd promisit; sed puella in tali ca-

su consensit in stuprum, suumq; corpus alteri tradidit ob coniugium promissum: ergo tenetur ex iustitia stuprator implere promissum, & illam ducere.

60 Ampliatur conclusio, vt sit vera, etiā si sint inæqualis conditionis, ità Sanch. dicta disp. 14 num. 2. Vasq. post alios in tract. de rest. cap. 3. §. 1. dub. 3. num. 15. & Azor. loco citato.

61 Limitatur primò ab Authoribus citatis, vt non procedat quando esset magna disparitas: & magna incommoda ex tali matrimonio orirentur; quæ limitatio non placet Sayr. loco cit. quia sponsalia ab inæqualibus celebrata sunt valida: ergo à fortiori valida erunt quando in compensationem stupri celebrantur. Mihi tamen videtur dicendum, solam inæqualitatem non sufficere, quando quis ex animo promisit coniugium: verùm si vltra inæqualitatem, magna timeātur incommoda, vel huiusmodi incommoda fuerunt præuisa, vel nonsi fuerunt præuisa, vel saltem præuideri poterant, tenetur fidem implere, & illam ducere: vndè nec dotis dānum, nec consanguineorum indignatio sufficit ad illum excusandum à tali coniugio.

62 Si verò aliquòd graue scandalum timeatur cui non possit facilè alia via remediū adhiberi: puta vitæ periculum, quia consanguinei mortem minantur, si illam ducat: in tali casu non tenetur illam ducere, maximè quando hoc periculum non fuit præuisum; tenetur tamen recompensare damnum illatum eo pacto, quo tenetur ille, qui per vim, vel fraudem virginem stuprauit, augēdo dotem, ità vt possit ità benè nubere, ac si non fuisset stuprata.

63 Aduertit autem Sanch. loco cit. cautè hanc rationem scandali esse considerandam; non enim quodcumq; scandalum sufficit; sæpe enim vanæ minæ iactantur, & discordiarum pericula: quæ, experientia teste, cessante impetu iracundiæ, euanescunt. Debet ergo esse scandalum certum, & euidens: & ego addo, debere esse tale, cui non possit moraliter alio pacto remedium adhiberi.

64 Addit Sanch. post Menoch. conf. 1. num. 66. volum. 1. & Gutier. lib. 1. can. quæst. cap. 20. num. 23. idem dicēdum, si adsit mali exitus periculū, puta odij capitalis inter contrahentes. Hoc autem puto intelligendum, quando hoc odium timetur ex sponsæ defectu: nam si timeatur ex parte ipsius, tenetur illud deponere, & fidem seruare.

65 Secundò limitatur, quando post talē promissionem, oritur aliquòd impedimentū legitimum: puta si fiat illius affinis, si aliam ducat per verba de præsenti, si pater puellæ nolit illam ipsi in vxorem dare: idem dicēdū, quando sacrum ordinem recepit.

66 Est tamen aduertendum, quòd impedimentum tali promissioni superueniens, vel potest tolli per dispensationem, qualis est affinitas, vel votum simplex castitatis, aut Religionis; & tenetur dispensationem petere, & promissionem implere. His addo, teneri ad fidem seruandam, & matrimonium cōtrahendum non obstante voto, vt post alios docet Sanch. lib. 1. de matr. disp. 45. num. 3. quia votum non obligat, quando res notabiliter mutantur: est autem notabilissima mutatio, cùm iustitiæ vinculum superuenerit, & grauissimum proximi damnum: & quia ex hoc, quòd defloratam ducat, non absoluitur à voto, sed illius executio differtur: est autem tutius dispensationem petere, quām procurare tenetur; etiam si impedimentum sit dirimens, quando obtineri potest.

67 Quando verò impedimentum auferri nequit; vt in eo, qui aliud matrimoniū per verba de præsenti contraxit, vel ordinem sacrum suscepit, tenetur damna recompensare, iuxtà superius dicta. Quando verò pater non vult puellam ipsi in vxorem tradere, aliqui dicunt, tunc etiam teneri ad aliquam recompensationem, ità Nauar. Silu. & Ang. loco cit.

68 Sed oppositum puto verius, cùm per ipsum non stet, quin illam ducat: & quidem si nedùm pater, sed etiam ipsa puella coniugium respuat; certum est, ad nihil teneri: quia per ipsum non stat, quin fidem seruet: & dùm puella, & pater illum recusant, videntur suo iuri cædere. Si verò pater solus renuat illam tradere, nec etiam tenetur: quia cùm puella sit sub illius cura, & ipsi sit damnum illatum, sibi imputet, si aliquòd damnum patitur.

69 Dices, pater potest petere dotem in iudicio, ex c. 1. de adulter. Respondetur, dispositionem illam esse pœnalem, & proindè dos non debetur ante sententiam. Præterea est ibi sermo de virgine decepta.

70 Dices, supra diximus, teneri deflorātem recompensare patri damnum, etiam si puella spontè consentiat: ergo etiam si pater nolit illam in vxorem tradere, ad huiusmodi recompensationem tenetur.

71 Respondetur, hoc damnum sufficiētèr recompensari, puellam violatam in vxorem ducendo: & proindè cùm pater renuit illam tradere, ad nihil tenetur, nisi stuprans esset inferioris conditionis: quia in tali casu pater rationabilitèr coniugium recusaret, & proindè teneretur ad recompensationem damni: sola autem puellæ recusatio non eximeret stuprantem ab obligatione recompēsandi damnum patri illatum. Quòd si puella velit, & parentes nolint; cùm damnum augendi dotem ad patrem pertineat, non tenetur stuprans aliquid restituere.

72 Limitatur tertiò, quando virgo ab alio deflorata sub matrimonij futuri promissione cum alio fornicatur; quia hæc conditio in matrimonij promissione subintelligitur: & quia cùm status rerum mutatur, non tenetur quis stare promissis; non enim promisit ducere mulierem ab alio cognitam, sed castam. Idem dicendum de quolibet impedimento sufficiente ad dirimenda sponsalia, ità Sanch. disp. 10. num. 13. & quando impedimentum prouenit ex culpa mulieris, nō tenetur recompensare damnum illatum, vt cùm ipsa fornicatur: quando verò prouenit ex culpa deflorantis, tenetur recompensare damnum illatum.

73 Dico secundò, qui fictè promisit virginem ducere, & ob talem promissionem stupro virgo consensit; tenetur nihilominus illam ducere, ac si ex animo promisisset: nisi puella cognouerit, aut potuerit cognoscere fictè, & non ex animo coniugium promissum.

74 Prima pars est D. Thom. in 4. dist. 28. q. vnic. ar. 2. ad 4. & ibid. Riccard. ar. 1. q. 3. & aliorum, quos citat, & sequitur Sanch. lib. 1. de matr. disp. 10. num. 2. quibus adde Pont. lib. 2. de matr. cap 4. & lib. 12. cap. 2. Vasq. de matr. disp. 6. cap. 3. Turrecrem. tom. 2. in 1. 2. disp. 64. dub. 15. Dian. tom. 1. tract. 6. miscell. resol. 81. Fagund. loco cit. n. 12.

75 Probatur, quia cùm huiusmodi promissio sit mutua, & sit velut quidam contractus, tenetur ex animo promittere: & cùm puella ex parte sua id, quòd promisit, impleuerit, tenetur ipse ex iustitia, quòd promisit implere: nam iustitia non solùm petit, vt reddatur æquale, sed etiam vt reddatur in specie id, quòd est alteri debitum; non enim potest vnum pro altero inuito creditore solui, ex l. 2. ff. matri. ff. si cert. pet.

76 Confirmatur ex doctrina Scot. in 4. dist. 35. vbi docet, quòd si quis seduxerit aliquam, dicendo se vxorem non habere, cùm tamen haberet illam; post vxoris mortem, si mulier seducta velit, cogitur illam ducere, argumento tex. in c. vlt. de eo, qui duxit in matrim. quam poll. &c. ità à simili tenetur, qui virginem seduxit, illam ducere promittens.

77 Secundò probatur, quia in omni promissione reciproca quando alter ex parte sua impleuit, tenetur alter implere, etiam si fictè contraxerit; quia tenebatur ex animo, & verè promittere: vt si quis promisit Petro centum, vt eat Romam: nam si Petrus Romā profectus est, tenetur pecuniam promissam ex iustitia commutatiua persoluere: ergo etiam ille, qui fictè promisit matrimonium alteri, vt sui corporis copiam illi faceret, tenetur promissionem implere, & illā ducere.

78 Demùm hoc probatur ex c. 1. de adulter. in quo non solùm decernitur, eum, qui per vim virginem violauit, teneri ad illam ducendam, sed etiam qui illam seduxit: sed qui fictè matrimonium promisit, virginem seduxit, cùm illam sub spe fictæ promissionis ad consentiendum stupro induxit; ergo tenetur illam ducere.

79 Ampliat hanc conclusionem Sanch. loco cit. vt sit vera, etiam si promissio non fuerit mutua: quia est perfectus contractus, facio, vt facias: & virgo iam ex sua parte impleuit, & ideò etiam si ipsa possit matrimonium respuere, alter tamen tenetur implere.

80 Secunda pars probatur. Nam quando virgo, quæ stupro consensit deceptionem aduertit: vel potest illam de facili aduertere, tunc non dicitur seducta, sed videtur sponte in stuprum consentire, non amore coniugij, sed ob aliam causam: nam aliàs cùm sciat illum fictè promittere, non consentiret: tunc autem censetur non fuisse decepta, quando, vt ait D. Thom. in 4. dist. 28. q. vnic. ar. 2. ad 4. mulier est longè inferioris conditionis, tunc enim non tenetur qui illam deflorauit, ipsā ducere, ità D. Thom. loco cit. Sot. Nauar. & alij, quos citat, & sequitur Sanch. loco cit. num. 4. quibus adde Vasq. loco superius cit. & Dian. dicta resol. 81. secus verò est si sit æqualis conditionis, vel ipsa sit melioris cōditionis.

81 Sed petes, qualis debeat esse hæc cōditionis disparitas? Nauar. cap. 16. num. 18. & Sot. in 4. dist. 27. q. 1. ar. 3. dub. vlt. dicunt, teneri ad illam ducendam, etiam si sit paulò inferioris conditionis. Tu dic, hanc disparitatem debere esse magnam, & talem, vt prudentis arbitrio meritò mulier iudicare debuerit alterum fictè promittere: vt si vir nobilis agricolæ filiæ matrimonium promiserit.

82 Quoad diuitiarum verò inæqualitatem, Sanch. dicit, debere esse notabilem; & quando talis est, dicit sufficere, etiam si sit æqualis nobilitatis. Mihi tamen videtur dicendum, tunc solùm sufficere, quando tàm magna est, vt statum aliquo pacto mutet, ità vt non soleat inter personas huiusmodi matrimonium contrahi. Idem dicendum, quando ex verbis, vel ex alijs coniecturis facilè poterat fictionem cognoscere: quia tunc etiam militat eadem ratio, ità Authores citati; debet autem fictionis signum esse euidens: nam quando signa non sunt ità certa, etiam si nō teneatur illam ducere: debet fieri aliqua restitutio arbitrio boni viri, habita ratione maioris, vel minoris leuitatis puellæ: quòd si promissioni fictæ illam ducendi, adiungatur promissio vera dandi aliquid, est omninò seruanda.

Pe-

83 Petes secundò: An quando magna est conditionis disparitas, illam tamen puella nec sciuit, nec aduertere potuit, an in tali casu teneatur ficté promittens illam ducere?

84 Prima sententia ait, non teneri, est Sanch. qui alios citat dicta disp. 10. num. 21. quibus adde Dian. loco cit. Probatur, quia non tenetur ratione promissionis, cùm fuerit ficta, nec ratione iniustitiæ, & iniuriæ illatæ: quia hæc solùm obligat ad recompensandū damnum secundùm æqualitatem; sed damnum ablatæ virginitatis nō tanti æstimatur, ac virum notabilitèr digniorem talem fœminam ducere: ergo nulla ratione tenetur.

85 Confirmatur, nam quando in contractu nō seruatur æqualitas, etiam vno implente, non tenetur alius implere, si ficté cōtraxit, sed solùm tenetur æquale reddere; sed res promissa in propria specie reddita esset valdè inæqualis: ergo non est reddenda in specie.

86 Secunda sententia est D.Thom. loco cit. Sot. in 4. dist. 27. q. 1. ar. 3. Silu. Nauar. & alij, quos citat Sanch. loco cit. quibus adde Vasq. loco cit. dub. 3. num. 20. Turrecr. loco cit. & Less. lib. 2. de iust. cap. 10. dub. 3. Probatur, nam adest verus contractus, & ipsa ex parte sua impleuit, ergo tenetur alius implere. Nec satis est pecunijs satisfacere, cùm possit contractus in propria specie impleri.

87 Nec obstat ratio in contrarium allata: quia æqualitas in contractu matrimonij consideratur ex re, quæ primariò traditur, & quæ est contractus obiectum: id autem, quod primariò traditur, est corpus: & proinde seruatur æqualitas, quia corpus pro corpore traditur.

88 Hinc conditionis error non reddit nullum matrimonium, sed solùm error personæ: quia hic solùm est contra substantiam contractus. Et per hæc patet ad rationem allatam: nam dicimus, teneri ratione promissionis, quam tenebatur ex iustitia verè reddere, & ex animo promittere, vt ipsemet Sanch. fatetur n. 3.

89 Ad confirmationem, negatur minor: nam res principalitèr promissa æqualis est: quia non promittitur matrimonium pro copulæ pretio, sed promittitur actus coniugij pro facultate concessa in proprium corpus, & ita promittitur proprij corporis potestas pro potestate concessa in corpus alterius.

90 Addit Turrecr. posse virum nobilem excusari ob graue aliquòd damnum, quòd esset maius damno puellæ; teneretur tamen in tali casu recompensare damnum illatū. Sed ego censeo, hoc rarò accidere posse: quia dānū honoris, cuilibet damno temporali præponderat; cùm honoris bonum sit altioris ordinis. Hinc Sap. Eccl. 26. 21. dicitur, *Omnis ponderatio non est digna continentia animæ*: & ideò hanc sententiam expressè tenet Vasq. loco cit. dub. 3.

91 Quòd si talia signa fictionis dedit, vt potuerit fœmina facilè fictionem aduertere: tunc aliqui censent, non solùm non teneri ad illam ducēdam, sed nec etiam ad recompensandum damnum illatum: quia videtur spontè in stuprum consensisse, ità Sanchez loco cit. n. 19.

92 Oppositum tamen docet Sot. in 4. dist. 27. q. 1. ar. 3. Nauar. in manual. cap. 16. Pet. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 3. p. 4. dub. 2. nu. 427. & alij, quos citat Sanch. nu. 18. quorum alij dicunt, teneri ad damnum illatum integrè recompensandum: sicut ille, qui vi, vel fraude virginem violauit; aliqui verò dicūt, solùm teneri ad aliquid restituendum prudentis arbitrio. Quòd mihi probabilius videtur: nam etiam si deceptionis signa dederit, quæ potuit virgo cognoscere: si tamen re vera illa non cognouit, adhùc decepta dicitur, & ideò non consensit voluntariè in stuprum: quia tamen signa erant talia, vt potuerit deceptionem aduertere, non tenetur integrè restituere, sed prudentis arbitrio.

93 Hinc D.Thom. loco cit. adhoc vt aliquis non teneatur, requirit, vt signum deceptionis fuerit euidens: in quo casu adhùc cēseo, esse illi aliquid dandum; quia censetur sub spè mercedis consentire.

94 Dico tertiò, qui dicenti se virginem esse promisit nuptias, vt ea potiretur; si deprehendat non esse virginem, non tenetur eā ducere, ità docet Lopez 1. p. c. 76. Cordub. lib. 1. q. 13. Less. lib. 2. cap. 10. dub. 3. Nauar. cap. 16. num. 19. Pet. Nauar. lib. 2. de rest. p. 4. cap. 3. dub. 2. Sayr. loco cit. num. 36. Sanch. num. 11.

95 Probatur, quia ipse promisit ducere virginem; sed talis non erat virgo: ergo non tenetur illam ducere. Secundò probat Sāch. & Less. quia in iniurijs datur compensatio: & sicut virum decepit, ità ab ipsa deceptus est. Verùm hæc ratio non videtur sufficiens: quia viri deceptio ex ficta promissione damnum infert honoris mulieri deceptæ; viro autem non infertur propriè damnum, sed ob deceptionem ab obligatione promissionis liberatur: & in hoc casu ad nullam tenetur compensationem, cùm fuerit ab ipsa deceptus, & promissionis obiectum deficiat; ex æquitate tamen tenetur aliquid illi dare loco mercedis: quia sui corporis copiam illi fecit.

96 Quòd si non fuit ab ipsa deceptus, sed putabat esse virginem: quia talis ab omnibus habebatur, & postea deprehēdit non esse virginem, nec etiam tenetur illam ducere: quia licèt non sit ab ipsa deceptus, non

promisit tamen ducere, nisi virginem, & ideò non obligatur ad ducendam corruptam; si tamen aliquòd damnum illi intulit, tenetur ex iustitia illud recompensare; siuè ex animo, siuè fictè promiserit illam ducere: quia peccauit contra iustitiam, ficta promissione illam ad copulam inducendo, quamuis oppositum doceat Less. loco cit. citans Sanch. num. 12. qui tantùm loquitur in primo casu.

97 Sed nostram sententiam tenet Cordub. loco cit. & Manuel 1. tom. sum. c. 207. & in illam potiùs inclinat Sanch. cùm illam non reprobat.

98 Dices, in tali casu solùm promisit illam ducere: sed hæc obligatio cessat, ex eo, quòd deprehendit illam corruptam: ergo ad nihil aliud tenetur.

99 Respondetur, estò solùm promiserit illam ducere: quia tamen fictè promittendo extorsit copulam; licèt non teneatur illã ducere: quia promisit virginem ducere, non corruptam; tenetur tamen recompensare damnũ, quòd intulit ob fraudem: quia fraus iustitiæ aduersatur; & illa cessante, non consensisset copulæ.

100 Est tamen aduertendũ, quòd quãdo copula est secreta, nullum ex tali concubitu damnum oritur. Quòd si culpa viri res manifestatur: quia fortè iactauit se de copula habita, tenetur restituere damnum, ità Nauar. cap. 16. nu. 19. secus verò si ipsa puella rem manifestauit; sibi enim imputare debet damnum, quod patitur: idèm docet Tan. disp. 4. q. 6. dub. 5. nu. 135. si alterius vitio, & garrulitate res euulgetur.

101 Sed hoc vltimum non placet; quia tunc ipse etiam est talis damni causa, quia puellam decepit: & proindè tenetur aliquam recompensationem facere arbitrio prudentis: nam qui causam damni dat, damnum dedisse videtur, & ità docet Vasq. loco cit. dubio 4. num. 34. & Cordub. lib. 1. q. 13. Limitant aliqui conclusionem positam, nisi vir post cognitum virginitatis defectum fœminam cognoscat: quia tunc videtur cõfirmare promissionem. Sed hanc limitationem rectè reijcit Sanch. quia copula subsequens nõ sufficit ad confirmandam promissionem fictam, nisi cum copula adsit etiam animus confirmandi promissionem.

102 Dico vltimò, qui corruptam ab alio cognouit sub fide coniugij, si sciebat esse corruptam, tenetur illam ducere, siuè ex animo, siuè fictè promisit illam ducere, ità docet Paludan. in 4. dist. 28. q. 1. ar. 2. conclus. 4. Silu. verb. matrimonium 4 q. 8. Cordub. in sum. q. 49. Lopez p. 1. instr. cap. 76. & probabilem dicit Sanch. dicta disp. 2. n. 22. Torrec. loco superius cit.

103 Oppositum tamen ait esse probabilius, quando fictè quis matrimonium promisit: quia non videtur iusta compensatio, ius illud ducendi in vxorem pro copula iam corrupta habita, quem sequitur Less. loco cit. Non est tamen à priori sententia recedendũ: & quidèm quando ex ãnimo promisit, tenetur implere promissum; cùm talis promissio fuerit mutua, & altera ex parte suã promissionem impleuerit: idemq. dicendum censeo, quando fictè promisit: quia tenebatur verè promittere.

104 Et licet promissio ficta non obliget, tenetur illam verãm reddere ad recompensandum damnum alteri illatum: & cùm altera ex parte sua impleuerit id, quòd promisit, tenetur etiam ipse implere: tùm quia tenetur ex vi contractus sua verba vera facere; tùm quia tenebatur ex animo promittere; tùm quia iniuriã intulit corpori alterius contra illius voluntatem; non enim hoc illi concessit, nisi sub conditione futuri matrimonij, vt patet ex secunda conclusione.

105 Hinc infert Sanch. docet, quòd si esset vidua bonæ famæ, infamiamq. ex copula contraheret, ob quam inepta redderetur matrimonio, teneretur illam ducere: quia non potest aliter damnum illatum recompensari, & ità docet Nauar. lib. 4. consil. tit. de desponſ. conſ. 48. Verùm eadem est ratio in virgine corrupta. & licèt non timeatur infamia, tenetur ratione promissionis.

106 Hanc autem conclusionem puto intelligendam, quando vel vterq. est æqualis conditionis, vel mulier est nobilioris: nam si sit inæqualis conditionis, & promissio fuit ficta, censeo non teneri: quia poterat credere non promisisse ex animo. Nec obstat ratio in contrarium allata: quia non tenetur ex eo, quòd damnũ intulit, sed ex eo, quòd tenetur implere contractum, cùm fœmina ex parte sua impleuerit; & fraus, & dolus nemini debeat patrocinari.

107 Dices, quando in contractu non seruatur æqualitas: fictè promittens non tenetur implere integrè, sed tenetur tantùm reddere æquale: vndè si res promissa redd ta esset inæqualis, non tenetur illam tradere, sed solùm tenetur reddere pretium iustum, & æquale rei acceptæ. Cùm ergo matrimonium promissum non sit æquale copulæ, nõ tenetur illam ducere.

108 Respondetur, maiorem esse veram in commutationibus, in quibus res, quæ promittitur, est pretio æstimabilis; copula verò non est huiusmodi: & proindè cùm sit habita sub spe matrimonij: est implenda promissio in specie. Quod enim ait Sanch. non peccasse contra iustitiã fictè promittentem, est omninò falsum: nam deceptio per quam alteri infertur iniuria, iustitiæ aduersatur.

Nec

109 Nec est simile de meretrice, cui aliquis promittit ficte super illum in copulæ pretium: quia copula cum meretrice est res venalis; cuiusmodi non est copula fœminæ honestæ, vel saltem pro tali habitæ: nam etiã si copulæ consentiens peccet, honestatur tamen actus ob spem futuri coniugij.

Vtrum fama alteri ablata sit necessariò restituenda?
Sect. VI.

1 DE famæ restitutione agit D. Thom. dicto ar. 2. in responsione ad 2. vbi docet, famam esse necessariò restituendam: Pro quæstionis intelligentia, est aduertendũ, famam esse illæsæ dignitatis statũ moribus, & legibus approbatum in nullo diminutum, itã docet glos. communiter recepta in c. vitam, de cohab. mulier. & sumitur ex tex. in l. in legem, §. ex stimario, ff. de var. & extr. cognit. vbi dicitur, *Fama est illæsa dignitatis status vitæ, & moribus comprobatus.* potest etiam hoc pacto definiri, *Est communis æstimatio inculpata, & bona vita alterius.* Differt ab honore: quia honor est cultus, & reuerentia exterius homini exhibita ratione alicuius excellentiæ; vel, vt ait D. Thom. infra q. 103. ar. 1. ad 2. *Est testificatio quadam excellentia alterius*: quæ testificatio fit per aliquem actum exteriorem cum quadam nostri submissione, per quam simul significatur opinio, quam de alterius excellentia habemus, & excellentia illius, cui honorem exhibemus: & proinde in aliqua actione exteriori consistit à voluntate imperata.

2 Fama verò in mente existit, cũ sit opinio bona de alterius vita orta ex actibus virtutis, siuè moralis, siuè supernaturalis ab alio exercitis, vel à scientia, aut nobilitate. Hinc fama læditur per detractionem, per quam alicuius vita denigratur, dicendo aliquòd malum de illo; siuè verum, siuè falsum, quo bona opinio, quæ prius habebatur, in aliorũ mẽte rollatur, & mala opinio generetur. Honor verò læditur per irreuerentiam, contẽptum, & contumeliam, quæ nedùm verbis, sed etiam factis fieri potest.

3 Secundò aduerte, tripliciter posse alterius famam lædi. Primò verè, & iustè; vt cũ aliquis iuris ordine seruato, alium de vero crimine accusat, & talis nec peccat, nec famã restituere tenetur: quia licèt alium lædat, nõ tamen cum iniuria. Secundò falsò, & iniustè, cùm aliquis falsum crimen alteri imponit. Tertiò põt lædi alterius fama verè, sed iniustè, cù verũ crimẽ alterius occultũ detegatur.

4 Tertiò aduerte, quòd licèt fama possit in bonam, & malam partem accipi, in præsenti pro fama bona accipitur; huiusmodi enim læsio obligationem restituendi inducit: debet autem opinio de bona vita alterius esse communis, saltem apud maiorem partem hominum, inter quos aliquis commoratur: nam paucorum opinio nec bonã, nec malam famam gignit: sed est via ad illã.

5 Requirunt aliqui ad rationem famæ, vt hæc opinio sit voce manifestata, ita Sotus lib. 4. de iust. q. 6. ar. 3. ad 4. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 11. Clauis Reg. c. 3. nu. 4. Verùm non censeo hoc esse necessariũ: quia bonæ opinionis manifestatio pertinet ad alterius laudem: & est quid distinctum à fama, quæ in mente existit: nam licèt fama à fundo dicatur: quia bona opinio solet generari actibus virtutum, qui de aliquo narrantur; non tamen essentialiter huiusmodi manifestationem requirit: quia si maior pars Ciuitatis alterius virtutes sciret: haberetur de illo bona opinio, etiã si nullus de illo aliquid diceret; quamuis regulariter huiusmodi manifestatio intercedat, antequam fama bona acquiratur; status enim ille illæsæ dignitatis gignitur, vel ex eo, quòd aliquem virtuosè operantẽ cernimus, vel ex eo, quòd alij illius virtutes narrant.

6 Hinc non rectè Petr. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 4. nu. 5. ait, quòd fama non sit status ipse bonus: sed opinio, quæ de aliquo habetur: quia fama non est in eo, qui bonam famam habere dicitur, sed in alijs: & ideò hãc definitionem improbat.

7 Verùm hæc ratio solùm probat, famã non esse formalitèr statum, non tamen definitionem nõ esse bonam: quia ex bona opinione, quæ de aliquo habetur, status ille resultat in eo, de quo talis opinio habetur; est enim hæc defiotio per effectum, & rectè hoc pacto est tradita: quia cùm fama aufertur: læditur proximus ex eo, quòd talem statum amittit.

8 Dico igitur primò, qui falsò alium infamauit, non solùm peccauit mortaliter, sed etiam tenetur famam ablatam illi restituere. Probatur, quia iniuriam proximo infert in re graui, & per consequens contra iustitiã peccat; iniustitia autẽ ex genere suo est peccatum mortale obligans ad restitutionem damni alteri iniustè illati; cùm enim furtum sit ex genere suo peccatum mortale, à fortiori erit peccatum mortale detractio: quia fama maius bonum est, diuitijs; ait enim Sapiens Prouerb. 22. *Melius est nomen bonum, quàm diuitiæ multæ* Hinc Tit. Liu. Decad. 1. lib. 3. ait, *Famæ damna maiora sunt, quàm quæ æstimari possint*: & ità docet D. Tho. hic in responsione ad 2. & infra q. 73. ar. 2. & communiter

munitèr illius Expositores, Petr. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 4. num. 267. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. nu. 7. Less. lib. 2. de iust. cap. 11. dub. 3. Fagund. lib. 8. cap. 1. n. 12. & c. 2. num. 3.

9 Ampliatur conclusio, vt sit vera, siuè detractio sit formalis, siuè materialis. Est autem formalis detractio, cùm aliquis directè intendit famam alterius lædere; materialis verò cùm sine tali animo ex quadã loquacitate alteri crimen falsum imponitur; erit enim peccatum mortale, si aduertat, vel non aduertere potuit, se grauitèr proximi famam lædere, ità Authores citati; erit tamẽ veniale, si parùm lædat.

10 Dico secundò, qui verum crimen alterius, occultũ tamen, detegit, peccat mortalitèr contra iustitiam, & tenetur etiam famam alteri restituere. Probatur, quia iniuriã alteri irrogat alterius crimen reuelando: nã quamdiù crimen est occultum, alter suam famam possidet, qua iniustè priuatur ab eo, qui tale crimen alijs manifestat.

11 Conclusiones istæ sunt intelligendæ de malo graui, quod grauitèr proximi famã lædat: nã si aliquid leue de alio dicatur, etiã falsò, non erit peccatum mortale; quãdo verò crimen est graue, si detractio est formalis, semper est peccatum mortale, etiam si accidat alterius famam non lædi: quia fortasse auditores illi fidẽ non adhibent; quando verò detractio non est formalis, sed materialis tantùm; tunc non erit peccatum mortale, nisi alterius fama lædatur: quia nec est mortale ratione damni illati, nec ratione prauæ intentionis, cùm non habuerit animum lædendi proximum.

12 Quòad restitutionem verò famæ attinet. Primò requiritur, vt fama sit cum effectu ablata: nam licèt quis grauissimum crimen alteri imponat, si tamen nulla est infamia subsequuta, quia non est illi fides adhibita: non tenetur quis restituere: quia restitutio supponit inæqualitatem; & ideò non sufficit, vt quis intendat alteri nocere, sed est necessarium, vt actù nocumentum inferatur.

13 Secundò requiritur, vt crimen, quòd de alio dicitur, in illius cædat infamiam; sunt enim aliqua crimina, quæ respectiuè vnius personæ infamiam irrogant, non autem respectũ alterius: nam si de persona Religiosa dicas, ad meretricem accessisse, illius famam lædis; si hoc dicas de aulico, vel de aliquo iuuene tali vitio dedito, nullam illi iniuriam irrogas; solent enim huiusmodi homines se iactare de tali vitio, nec probi ducunt tales haberi, ità Sot. lib. 4. q. 6. ar. 3. & lib. 5. q. 10. ar. 2. conclus. 4. Less. lib. 2. cap. 11. dub. 3. num. 17. Tolet. lib. 5. cap. 66. Caiet. infra q. 73. tract. 2. Filluc. tract. 32. cap. 9. num. 231. Cordub. de detract. quæst. 2. Fagund. cap. 2. num. 5.

14 Tertiò requiritur, vt non sit de tali crimine publicè diffamatus: nam ei, qui iam famam amisit, non potest auferri.

15 Quartò requiritur, vt quis iniustè alterius famam lædat: nam si quis iuris ordine seruato aliquem de aliquo crimine accusat, non peccat, nec famam restituere tenetur: & si iudex reum etiam innocentem, sed secundùm allegata, & probata iustè damnet de aliquo crimine, non peccat, nec tenetur famam restituere.

16 Quintò requiritur, vt infamatus famam non recuperauerit: nam licèt Adrian. in 4. quæst. de rest. famæ, quæst. 1. § contra prædicta, in responsione ad 2. & 3. & Nauar. in repet. c. inter verba, nu. 863. doceant adhùc infamantem obligari ad restitutionem: cùm verè famam abstulerit, & fuerit talis dãni causa. Oppositum tamen docet Sot. lib. 4. de iust. q. 6. ar. 3. & Martin Ledesm. 2. 4. q. 18. ar. 3. dub. 3. conclus. 3. idem Nauar. sibi contrarius in manual. cap. 18. nu. 43. Pet. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 4. p. 3. dub. 3. nu. 372. Arag. dicto ar. 2. in 3. condit. Salon controu. 12. Valen. disp. 5. q. 6. p. 4. Sayr. loco cit. num. 34. Less. lib. 2. de iust. cap. 11. dub. 17. Turrecr. in 2. 2. tom. 2. disp. 53. dub. 3. Megala lib. 3. cap. 2. q. 4. n. 31. Fagund. lib. 1. cap. 14. nu. 2. Filluc. trac. 3. c. 9. n. 248.

17 Ratio est, quia restitutio est facienda, vt recompensetur damnum illatum, & tollatur inæqualitas per iniustam actionem inducta: sed in tali casu nullum est damnum, quòd sit recompensandum, vel inæqualitas, quæ debeat ad æqualitatẽ reduci: ergo nulla est facienda restitutio.

18 Confirmatur à simili: nam si pallium, vel equum alteri auferas, quomodocumque illum recuperet, non teneris amplius aliquid restituere: ergo nec detractor tenetur restituere famam ei, qui suis bonis actionibus, vel alia via famam recuperauit. Hinc si aliquis Susannam de adulterio infamasset antequàm illius causa ageretur, non teneretur illi famam restituere, quia frustratoria esset restitutio. Hoc autem est intelligendum in casu, quo quis integrè famam recuperauit, & nullum periculum iacturæ illius in posterum ex eo, quòd ille, qui illum infamauit, nõ retexeret id, quod dixerat: quòd raro contingere solet, vt aduertit Pet. Nauar. nisi euidentèr constet, detractorem fuisse mentitũ, & alterius innocentia omnibus fiat manifesta: vndè quando fama bonis actibus recuperatur, non cessat obligatio restituendi: quia per illos non aboletur perfectè infamiæ macula: & melius est vnquam de aliquo fuisse aliquid mali dictum, quàm virtutum actibus infamiam præcedẽtem fuisse abolitam: semper

per

per tamen tenetur, qui alium infamauit recompensare damnum, quòd interim infamatus est passus, antequam famam recuperaret: vt si ratione talis infamiæ aliquòd officium, vel beneficium non est adeptus, quòd alioquin consequutus fuisset; vel aliquas expensas fecit, vt suam innocentiam manifestaret, & crimen falsò illi impositum ostenderet.

19 Addit Less. post Petr. Nauar. loco cit. num. 241. & Nauar. in manual. cap. 18. num. 4. esse aliquid restituendum pro infamia, quam ille sustinuit medio illo tempore, antequàm famam recuperaret: quia tristitia illa ex infamia resultans est pretio æstimabilis, & debet aliqua satisfactione recompensari, quæ opinio probabilis est. Verùm non est visu receptum, vt pro tali tristitia aliqua fiat recõpensatio: & ideò hoc onus non debet infamanti imponi, cùm illa tristitia ex fortitudinis defectu oriatur: nam vir fortis, & patiens debet æquanimitèr iniurias sustinere: & aliàs qui alteri pecuniam abstulit, non solùm teneretur pecuniam restituere, sed etiam satisfacere pro tristitia accepta ex amissione pecuniæ, quòd nullus dixit: si tamen illo medio tempore aliquod damnum pertulit, est illi recompensandum.

20 Dubitatur primò, quomodo sit restituenda fama, quando aliquis falsò aliquem infamauit: an teneatur suum dictum retractare, dicendo se esse mentitum? Ratio difficultatis est, quia secundùm charitatis ordinem, propria bona sunt alienis præferenda, quando sunt eiusdem ordinis: ergo non tenetur qui alium infamauit suum dictum retractare, dicendo se esse mentitum: quia seipsum infamaret, & famam proximi suæ famæ præferret.

21 Confirmatur, nam potest contingere, vt fama illius, qui alterum infamauit, pluris æstimetur, quàm fama illius, cui restitutio fieri debet: ergo in tali casu non tenetur quis restituere famam, dicendo se esse mentitum: quia restitutio non esset secundùm æqualitatem iustitiæ, sed superabundans.

22 Dicendum tamen, illum, qui alteri falsum crimen imposuit, teneri ad restitutionem famæ, dicendo se esse mentitum, ità docet D. Thom. dicto ar. 2. in responsione ad 2. Caiet. ibid. Riccard. in 4. dist. 15. ar. 5. quæst. 3. Scot. ibid. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. quibus adde Less. loco cit. dub. 20. Rebell. p. 1. de oblig iust. lib. 4. de rest. q. 8. Filluc. tom 2. tract. 32. cap. 9. num. 245. Azor. 3. p. lib. 5. cap. 9. quæst. 6. Megala 2. 5. libr. 3. cap. 2. q. 7. num. 40.

23 Probatur, quia non potest alitèr recompensari secundùm æqualitatem iustitiæ: quæ recompensatio fieri nequit, nisi suũ dictum retractet, dicendo se esse mentitum: quia alitèr non potest auferri mala opinio, quam sua detractione in aliorum mentibus genuit.

24 Hinc sequitur, teneri ad suum dictũ retractandum coram illis, apud quos alium infamauit, & procurare, vt sinistra opinio, quam de diffamato conceperant, penitùs ab eorum mentibus auferatur: quòd si sint absentes, debet hoc facere per litteras propria manu conscriptas.

25 Limitat hanc conclusionem Petr. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 4. p. 3. nu. 375. quando satis esset ad famam restituendam dicere, deceptus sum, aut malè feci hoc asserendo: quia tunc non opus esset dicere, se esse mentitum, nè se ipsum infamaret: quòd accidere potest, quando auditores possunt credere, ipsum ab alijs crimen impositum audiuisse, & postea falsitatem illius cognouisse; debet tamen esse certus moralitèr: quòd sic dicere sufficit ad famam ablatam integrè recompẽsandam, quod rarò accidit.

26 Secundò limitatur, quando inter infamantem, & infamatum est magnus dignitatis excessus, vt proindè multò pluris infamantis fama, quàm infamati æstimetur: nam in tali casu non tenetur suum dictum retractare, dicendo, se esse mentitum, sed alia via secundùm prudentis arbitrium satisfacere, puta pecunia, ità Sot. lib. 4. de Iust. q. 6. ar. 3. Pet. Nauar loco cit. num. 376. & alij, quos citat Sayr. loco cit. Megala num. 4. quibus adde Tanner. in 2. 2 disp. 4 q. 6. dub. 6. nu. 141. & alij, quos citat, & sequitur Dian. tom. 2. trac. 5. miscel. resol. 29. Sicut enim in restitutione honoris, quãdo vir illustris alteri plebeio cõtumeliam irrogat, non tenetur restituere cũ detrimẽto suæ dignitatis, præcipuè si sit Prælatus, vt docet Aug. in regula, vbi ait, *Si etiã modum vos excessisse sentitis, non à vobis exigitur, vt à subditis veniam postuletis*: ergo idipsum in hoc casu dicendum; est enim bono communi vtile, vt homines illustres suam famam conseruent.

27 Obseruat tamen Bann. quòd tanta potest esse infamia hominis plebei, vt etiam vir illustris teneatur illi famam restituere; vt si quis alteri imposuisset crimen læsæ maiestatis, vel hæresis, quòd prudẽtis arbitrio remittitur. Hanc limitationem puto veram, quando non solùm adest dignitatis excessus, sed etiam superioritatis ordo: vndè Pet. Nauar. exemplificat in Rege, & vassallo, Prælato, & subdito; & in hoc sensu loquitur Aug. in regula: nam quando talis ordo non adest: cẽseo etiam virum illustrem teneri ad famam alteri restituendam, nisi excessus dignitatis sit adeò magnus, vt prudentis arbitrio talis recompẽsatio nõ sit debita, ità Nauar. c. 105. num. 43. Vuigger. trac. 4. cap. 2. dub. 4. qui so-

lùm

lùm concedit, posse dilationem famæ restituere, si adsit spes, quòd in futurum poterit, sine suæ famæ detrimento famam restituere.

28 Addit Silu. verb. detractio, q. 4. & Pet. Nauar. loco cit. num. 416. non teneri in tali casu ad famam pecunia recompensandam: oppositum tamen puto probabilius, de qua re infra

29 Ad primùm respondetur, bona propria iustè possessa esse alienis bonis præferenda; secus verò cùm quis iniustè illa possidet: nam qui alium infamauit, dicendo falsum, ius ad propriam famam amisit, cùm mendacium dixerit; & proindè iniustè propriam famam possidet: nam verè est mẽdax, licèt pro tali non habeatur: & ideò tenetur hoc manifestare, vt alteri famam restituat; non enim potest famam sibi non debitam, cum famæ alterius detrimento conseruare.

30 Ad confirmationem patet ex dictis, non teneri quando excessus est magnus: quãdo autem sit talis, prudentis arbitrio remittitur, ita Authores, & præcipuè Bann. & Silu. verb. detractio, q. 10. in fin.

31 Dubitatur secùdò. An si simplex proprij dicti retractio non sufficiat ad famam ablatam recompensandam: quia fortè auditores cùm procliuiores sint ad credenda mala, quàm bona, nõ credunt dicenti se fuisse mentitum, sed putant id dicere ad propriam conscientiam exonerandam: teneatur qui alium falsò infamauit, suum dictum iuramento firmare?

32 Ratio difficultatis est, quia auditores ex sua malitia malam opinionem de alio videntur retinere: quia simplex retractatio non debet esse minus potens ad malam opinionem remouendam, quàm fuerit simplex assertio ad illam gignendam: & ideò non teneri suum dictum iuramento confirmare, tenet Philip. Fab. in 4. sen. dist. 19. q. 3. disp. 53. cap. 1. num. 32. quem refert Dian. tom. 2. trac. miscel. resol 29. Fundamẽtum illius est, quia Authores antiqui, vt D. Thom. Alens. & alij, solùm requirunt, vt confiteatur se falsum dixisse. Dicendum tamen teneri ad suum dictũ iuramento confirmandum, ità docet Caiet. dicto ar. 2. & ibi Arag. Salon. & Bann. Sot. lib. 4. de iust. q. 6. ar. 3. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. num. 27. quibus adde Less. lib. 2. cap. 11. dub. 20. & Bonac. de rest disp. 2. q. 4. p. 15. num. 4. quamuis non rectè hic subdat, non teneri dicere se esse mentitum. Idẽ docet Diana, qui plures alios refert loco cit. quibus adde Azor. & Megal. loco cit. Vnigg. dub. 11.

33 Probatur, nam qui alium iniustè læsit, tenetur recompensare damnum illatum cum effectu: ergo tenetur adhibere media, quæ sunt necessaria ad tale damnum recompensandum: quòd maximè verum est, quando huiusmodi media non sunt difficilia: sed in tali casu ad restituendam famam est necessarium, vt iuramento suum dictum infamator retractet: ergò tenetur hoc facere, ad hoc vt sinistra opinio sua culpa in aliorũ mentibus generata penitùs auferatur: cùm iuramenti confirmatio sit medium valdè facile.

34 Confirmatur, nam ille, qui malum alteri consuluit, puta alterius necem, non solù tenetur consilium reuocare, sed etiam efficaciter alteri persuadere, vt ab alterius nece desistat, adhoc vt effectus illi non imputetur: ergo etiam ille, qui fuit in causa, vt alij malã opinionem de proximo conciperent, tenetur cum effectu procurare, vt talis opinio de eorum cordibus auferatur: ergo quando ad hoc est opus, vt iuramento suum dictum retractet, tenetur hoc facere.

35 Sed quid, si nec iuramento auditores fidem præstare velint, an teneatur adhibere testes? Negat Saytus loco cit. & vterq; Nauar. & Tanner. loco cit. & Greg. de Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 5. Fagund lib. 8. c. 15. nu. 8. quia iurando maiorem causam dat credendi oppositũ: quia auditores maiorẽ fidẽ debent adhibere, innocentiam cum iuramento testanti, quàm asserenti crimen: vndè etiã in iudicio magis statur dicto testis iuramento confirmato, quàm simplici illius assertioni; & proindè eorum malitiæ imputari debet, si nolint credere, & malam opinionem tunc non retineant ob infamantis dictum, sed ob proprij iudicij temeritatem: vndè tale restitutionis genus non est vsitatum.

36 Hæc sententia probabilis est, oppositam tamen puto probabiliorem, nimirum teneri adhibere testes, ità Sotus loco cit. Molin tom. 5. disp. 41. Salon. dict. ar. 2 cõt. 13. conclus. 2. Arag. dicto ar 2. Less. dicto dub. 20. Bonac. loco cit. Megala loco cit. Vnigg. loco cit. Et ratio superius allata hoc probat, nam qui tenetur ad finem, tenetur etiam ad media necessaria ad talem finem: sed cùm auditores iuranti non credunt adhibere testes, est medium necessarium ad recompensandã famam iniustè ablatam: ergo tenetur tale medium adhibere, vt famã cum effectu restituat.

37 Nec obstat ratio in contrarium allata: nam etiam quando simplici assertioni non credunt, hoc ex eorum malitia prouenit, & tamen tenetur suum dictum iuramẽto confirmare: nam alterius malitia non debet nocere ei, qui iniustè damnum est passus, quod debet illi cum effectu recompensare: & licèt auditores tunc temerè sinistram opinionem retineant; tamen quia illam conceperunt ex iniusto alterius facto, tenetur qui illam

illam sua culpa in auditorum cordibus genuit, illam auferre omni modo possibili, vt damnum illatum cum effectu recompenset.

38 Nec obstat, quòd hoc non fit in vsu: quia rarò accidit, vt auditores iuranti se esse mentitum non credant: & quia etiam si hoc accidat, ille, qui famam restituit, hoc ignorat; non enim est necessarium, vt hoc inquirat: quia potest probabilitèr credere, auditores opinionem malam deponere, dùm ipse suum dictum retractat; si tamen illi constaret, suo dicto etiam iuramento confirmato non credidisse, tunc tenetur testes adhibere. Et per hæc patet ad rationem in oppositum in principio allatam. Ad fundamentum Fab. respondetur, antiquos Doctores hanc quæstionē non pertractasse; quia putarunt simplicem retractationem esse sufficientem ad famam restituendam, & ità regularitèr accidit: nos autem loquimur in casu, in quo non sufficit.

39 Aduertendum autem est, quòd si secretò famam abstulit, tenetur secretò se retractare; si publicè, publicè. Addit Less. post Petr. Nauar. lib. 2. nu. 443. non solùm teneri eum, qui falsum crimen alteri imposuit, ad retractandum suum dictum coram illis, qui ab ipso audierunt: sed etiam corā alijs, quibus ipse non dixit, sed alij, qui ab ipso audierunt: quòd etiam docet Arag. hic not. 4. & Bonac. disp. 2. q. 4. p. 14. nu. 2. Rebel. libr. 4. de rest. q. 12.

40 Oppositam sententiam docet Fab. loco cit. nu. 37. quia cùm verba ex ore prolata in infinitum crescant: est impossibile diffamatorem se retractare apud omnes, ad quos talis diffamatio peruenerit. Confirmatur, quia posterior infamia per accidens sequitur ex infamantis dicto; sequitur enim per se ex malitia audientium, & ideò ipsi ad restitutionem tenentur, & hanc sententiam post Villalob. tenet Diana tom. 2. resol. 34. quando crimen alterius fuit manifestatum ei, quem credere poterat non reuelaturum altri: non loquitur autem de crimine falsò imposito, sed de crimine vero iniustè detecto. Authores verò primæ sententiæ suum dictum limitant, etiam quando crimen est alteri falsò impositum, vt non teneatur infamator coram alijs se retractare, quibus ipse non dixit, quando putauit rem tacitā fore: vel sub silentij promissione alteri crimen manifestauit.

41 Sed oppositam sententiam, puto, veriorem, quam tenet Mercad. de contr. cap. 9. Prdiaz. in sum. præcep. 8. cap. 1. Tanner. disp. 4. q. 6. dub. 6. nu. 146. fauet Vuigg. loco cit. nimirùm semper teneri ad se retractandum, etiam coram illis, quibus ipse non dixit: & quidē Authores primæ sententiæ concedunt, teneri ad suum dictum retractandū etiam coram ijs, quibus ipse non dixit, quādo credebat, vel saltèm dubitabat, crimen alijs reuelaturos: quia sua detractione censetur causa efficax infamiæ apud omnes. Verùm cùm semper rationabilitèr dubitare potuerit rem ab alijs manifestandam, etiam si auditores silentium promiserint, semper erit causa per se talis damni: nā potuit, & debuit aduertere manifestationis periculum: quia solent homines de facili res ab alio auditas patefacere; & cùm ipse non potuerit rē silentio regere, temerè iudicauit alios relaturos: & hæc ratio probat etiam de eo, qui crimen alterius verum manifestauit: nam qui falsum crimen alteri imposuit, maiori ratione ad hoc tenetur: cùm ipse sit primaria, & iniusta talis infamiæ causa; vndè ipsemet Per. Nauar. & Less. dicunt, teneri quando aduertit probabile vlterioris infamiæ periculū: hoc autem semper adest.

42 Confirmatur, nam sicut ille, qui falsam doctrinam docuit, tenetur illam retractare apud omnes, ad quos talis doctrina peruenit; ait enim Apostolus de hæreticis, quòd eorum sermo serpit vt cancer; ità qui alium iniustè infamauit: nā sicut ille est causa erroris, ità hic est causa prædictæ infamiæ. Nec obstat ratio in contrarium allata, nam etiam si verba in infinitum crescant, tenetur tamen moralem diligentiam adhibere, quādo non potest apud omnes suum dictum retractare, vt illius retractatio ad omnium aures perueniat.

43 Ad confirmationē negatur assumptum: nam etiam si posterior infamia proximè sequatur ex malitia audientium, non tamen oritur per accidens, sed per se ab eo, qui falsum crimen imposuit, tanquā à causa primaria: nam qui causam damni dat, damnum dedisse videtur; poterat enim, & debebat cogitare auditores suum dictum manifestaturos, & ex leuitate credidit alios silentio tecturos, quod ipse non potuit silentio tegere.

44 Dubitatur tertiò. An ille, qui falsum crimen alteri imposuit, teneatur restituere famam, si auditores sunt iam talis criminis obliti? Ratio difficultatis est, quia per talem restitutionem magis videtur quis crimen in memoriā reuocare, quàm famā alteri restituere, etiam si dicat, se esse mentitum: ergo non tenetur in tali casu famam restituere.

45 Confirmatur, quia proximi fama nō est læsa, quia crimen illius audierunt: cùm sint talis criminis obliti, habent de illo bonam opinionem: ergo non tenetur quis illi famam restituere.

46 Prima sentētia est negatiua. Est Siluest.

verb. detractio, q. 4. Cordub. lib. 1. q. 3. conclus. 9. Angl. in florib. quæst. de rest. famæ, dub. 2. conclus. 1. Anton. 2. par. tit. 2. cap. 2. §. 3 Petr. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 4. dub. 11. nu. 421. Less. lib. 2. c. 11. dub. 18. nu. 100. Fagund. loco cit. n. 4.

47 Secunda sententia est Caietan. dicto art. 2. ad secundam dubitationem, Arag. ibid. Nauar. cap. 18. nu. 47. Pedraz. in sum. præcep. 8. qui dicunt, adhùc teneri suum dictum retractare: quia licèt illi, qui audierunt, sint obliti, possunt de facili recordari, vt sæpè accidit: & ità sinistram opinionem de illo concipient; tradit autem Nauar. modum famam restituendi in tali casu, vt nimirùm infamator prius quærat ab eo, cui crimen de alio dixit, an recordetur alicuius delicti, quòd ipsi de tali aliquando dixerit: & si negatiuè respondeat, dicat, si aliquod delictum à me de tali aliquando audisti, scias, me falsum dixisse: quia hoc pacto non renocatur delictũ in memoriam. Hunc modum dicendi reijcit Pet. Nauar. loco cit. quia per hoc ad memoriam alterius crimen reducitur: & est quædã vulneris refricatio.

48 Mihi tamen videtur dicẽdum, quòd vel aliquis est omninò certus de obliuione criminis, & non tenetur suum dictum retractare: nam in tali casu potiùs noceret, quàm prodesset talis retractatio; si verò de hoc sit dubius, vel adest probabile periculum reminiscentiæ, tenetur suum dictum retractare, ità Valen. disp. 5. quæst. 6. p. 5 Tanner. disp. 4. dub. 6. quæst. 6. & huic sententiæ fauet Turrecr. disp. 53. dub. 3. dùm ait, regulariter ex hoc capite non excusari aliquem à restitutione famæ: quia, vt rectè dixit Caiet. solent hæc firmitèr menti hærere; & etiam si obliuioni sint tradita, facilè illorum reminiscimur.

49 Rectè tamen aduertit Valen. quòd quando quis dubitat, an res sit omninò obliuioni tradita, debet mentem auditorum explorare, vt cognoscat quam existimationẽ habeant de eo, cui crimen imposuit. In qua re magna est opus prudẽtia: nè crimẽ obitum in memoriam reducat.

50 Nec obstant in contrarium allata. Nam ad primùm negatur antecedens, nam illa criminis recordatio est necessaria, vt sciãt auditores, se falsũ dixisse, quando adest periculum reminiscentiæ criminis falsò impositi. Ad Confirmationem respondetur, quòd licèt fama non sit læsa actu, est tamen læsa potentia, quia est periculum reminiscentiæ: vndè tẽporis diuturnitas non sufficit, vt quis possit certò existimare, auditores iam esse oblitos criminis, nisi aliundè ex aliis coniecturis hoc colligatur: quia cùm videant aliũ per tot annos famam ablatam non restituisse, firmiùs credunt, verum dixisse: & ideò debet infamator esse certus, quòd auditores sint criminis obliti, & nullum adsit reminiscentiæ periculum, adhuc vt non teneatur suum dictum retractare, vt dixi. Docet autẽ Caiet. non teneri ad famam in hoc casu restituendam, quando verum crimen, iniustè tamen, manifestauit; quamuis hoc discrimen Pet. Nauar. reijciat ex eo, quòd in vtroque casu est obligatio restituendi famam: quòd licèt verum sit, tamen qui falsum dixit, tenetur dicere, se esse mentitum, & ideò illius retractatio est necessaria ad famã restituendã; qui verò alium infamauit verum dicendo, non tenetur dicere se esse mentitum, vt dicã infra; & proindè non tenetur in hoc casu ad aliquã restitutionem, cùm probabilitèr credit rem obliuioni traditam; tenetur tamen semper de eo, quẽ infamauit, honorificè loqui, vt integrè famam recompenset.

51 Dubitatur quartò, Quomodò sit restituenda fama, quando aliquis iniustè, verè tamen, alium infamauit, manifestando crimen occultum illius? Supponendum occultum crimen alterius detegere, esse peccatũ mortale contra iustitiam: quia quamdiù crimen est occultum, habet alius ius ad famã, quæ iniustè illi aufertur, dùm illius crimen detegitur sine rationabili causa.

52 Duplicitèr autẽ potest alterius crimen iniustè manifestari. Primò quidem in iudicio, cũ ad iudicem defertur crimen, quod probari nequit, nec debet iuxta iustis ordinem ad illum deferri. Secundò extra iudicium, & in vtroq. casu tenetur quis alteri famam restituere. In secundo casu ait D. Th. hic in responsione ad 2. non posse dicere se esse mentitum: quia si hoc diceret, mendacium adiutteret, quòd est intrinsecè malũ: sed tamẽ tenetur dicere, se malè de proximo loquutũ, & ideò nolle mihi credere, ita Scotus in 4. dist. 15. quæst. 4. Gabr. quæst. 16. conclus. 3. Sum. verb. detractio, quæst. 4. Mercado c. 9 Pedraza præcepto 8. §. 2. Armilla verb. restitutio, § 41. Nauar. cap. 18. nu. 45. & alij citati per Sayr. libr. 11. Clauis Reg. cap. 4. num. 21.

53 Sed hic modus dicendi non placet Caiet. hic, Soto lib. 4. de iust. Pet. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 4. p. 3. dub. 5. nu. 379. Salon. hic controu. 13. & Sayr. loco cit. nu. 21. quia non videtur sufficiens ad recompensandã famã alteri ablatam, & ad tollendam sinistrã opinionem ab auditoribus de proximo conceptam: nam eo ipso, quòd non dicit se falsum dixisse, eo ipso crimen manifestatum confirmat, præcipuè apud doctos, qui sciunt infamantem falsò proximũ teneri dicere, se esse mentitum. Nam fortè apud rusticos, & indoctos posset hic modus restituendi esse sufficiẽs.

54 Secundus modus dicendi est Can. & Mani. quos refert, & sequitur Salon. dicta controuer. 15. Pet. Nauar. loco cit. nu. 380. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. par. 5. propos. 2. Sayr. loco cit. qui alios citat, quibus adde Less. libr. 2. cap. 11. dub. 20. Filluc. tom. 2. tract. 32. cap. 10. nu. 246. Layman. lib. 3. sect. 5. trac. 3. p. 2. c. 7. nu. 2. Fab. in 4. sen. dist. 15. q 3. disp. 53. cap. 2. nu. 46. Megala loco cit. nu. 41. Fagund. lib. 5. cap. 15. n. 7. qui dicunt, huiusmodi detractorem posse, & teneri ad dicendum se esse mẽtitum mendacij nomine: intelligendo peccatum, quòd crimen alterius reuelando, admisit, quòd in Scriptura mendacium appellatur Psal. 4. *Vt quid diligitis vanitatem, & quæritis mendacium?* Hier. 8. *Apprehenderũt mendacium*: & infra, *cuncti faciunt mendacium, sicut è contra bonum opus dicitur veritas*: Ioan. 3. *Qui facit veritatem, venit ad lucem*: Ephes. 4. *Verum facientes crescamus apud Deum.*

55 Est enim duplex verum; aliud speculatiuum, quòd consistit in adæquatione rei ad intellectum; aliud practicum, quòd consistit in conformitate operis ad iudicium rationis rectũ. Et duplex falsum illi oppositũ; aliud speculatiuum, quod consistit in dissonantia rei ad intellectum, quãdo intellectus alitèr iudicat de re, quàm est in se; aliud practicum, quòd consistit in dissonantia actus ad iudicium rationis rectum. Potest ergo ille, qui crimen verum alterius manifestauit, dicere se esse mentitum; intelligendo de mẽdacio practico: quia actus ille non erat iudicio recto conformis, vel non fuisse verum veritate publica: quia cùm non teneatur ad mentem audientium loqui, potest vti amphibologia: sic reus potest negare delictum, de quo à iudice non legitimè interrogatur, eo quòd non sit semiplenè probatum, dicẽdo, se non commisisse illud publicè.

56 Quòd autem teneatur hoc pacto famam restituere, probant: quia cùm iniustè famam alterius læserit, tenetur illam restituere omni via possibili, & meliori modo, quo potest; sed hic modus est possibilis, & optimus ad famam restituendam: ergo tenetur tali modo famam restituere. Maior patet. Minor probatur ex dictis: nam si aliquid obstaret, esset mendacium; quòd cùm sit intrinsecè malum, in nullo casu est licitum; sed non mentitur, cùm illa verba secundùm intentionem loquentis prolata, sint vera: ergo; non enim intendit per illa auditores decipere, sed veritatem tegere, quam non tenetur manifestare: quòd autem hic modus sit optimus, & sufficiẽs, patet: nam quando crimen est falsò impositum, hic modus sufficit.

57 Sed contra hunc modũ dicendi obstat primò, quia hoc pacto famam restituens se ipsum infamat, quia reputatur mendax ab auditoribus: ergo non tenetur hoc pacto restituere. Probatur sequela, quia magnum damnum propriæ famæ incurreret. Nec potest dici, quòd teneatur hanc famæ iacturam pati ex eo, quòd iniustè illam possidet; vt diximus de eo, qui alteri falsum crimen imposuit, cùm ipse falsum non dixerit: nec videtur huiusmodi famæ recompẽsatio æqualis, sed superabundans, ad quam non tenetur. Quòd autem hic modus non sit adhibendus, probatur: nam ità famam restituens, verè mendacium diceret: ergo non potest hoc pacto famam alteri restituere. Sequela patet, quia mendacium est intrinsecè malum. Antecedens probatur: nam quando mendacium sumitur pro peccato, non dicitur quis mendacium dicere, sed mendacium facere, vel operari, vt patet ex allatis Scripturæ authoritatibus: ergo qui dicit, se dixisse mendaciũ, vel esse mentitum, verè mentitur: sed non potest mentiri, vt omnes fatentur: ergo non potest hoc pacto restituere.

58 Præterea, vel auditores erunt sapiẽtes, & erit confirmatio criminis manifestati, & talis modus erit inutilis; immò posita hac sententia, non poterit apud sapientes restitui fama etiam ab eo, qui falsum dixit; vel auditores sunt indocti, & rustici, & sufficiet primus modus à D. Tho. allatus.

59 Dices ex Petr. Nauar. licitum est iudici damnare reum, qui secundùm allegata, & probata est culpabilis; licèt priuata scientia sciat, esse innocentem: ergo etiam licet ei, qui alterum infamauit, dicere se mentitum fuisse: quia non dixit verum veritate publica. Probatur sequela, nam eodem pacto iudex se habet: nam tanquàm reum condemnat. & talem dicit esse illum, qui re vera talis non est.

60 Respondet Sot. iudicem non mentiri, cùm non dicat reum esse criminosum; sed solùm dicat, esse dignum morte. Sed instat Pet. Nauar. quia verè condemnatur vt homicida, vel latro, cùm re vera talis non sit: & ità voce præconis publicè proclamatur. Verùm non est simile; in iudice enim duplex est scientia; altera publica, quæ habetur ex processu, & testibus examinatis, qua vti debet in iudicando; altera priuata, qua rei innocentiam ipse priuatim cognoscit: & ideò etiam si sciat, aliquem esse innocentem scientia priuata, potest illũ iustè condemnare, si sciẽtia publica sit culpabilis: nec mendacium dicit, cùm sententiam profert in reum: quia re vera est homicida, & fur scientia publica; in illo verò, qui famam alteri debet restituere, vnica tantùm est scientia, nimirùm priuata: & ideò non potest dicere, se esse mentitum.

61 Et per hæc patet ad rationem in oppositum; nam illud mendacium practicum non consistit in dicendo, sed in operando: & ideò qui dicit, se esse mentitum, non dicit, peccatum aliquod se commisisse, sed aliquid falsum dixisse, & proindè mentitur.

62 Dicendum igitur sufficere, si famam restituat eo pacto, quo potest sine mendacio, vel iuxtà modum à D. Tho. traditum, vel iuxtà modum traditum à Caiet. qui asserit, famam esse restituendam laudando infamatum, & honorificè de eo loquendo, vt hoc pacto auditores bonam opinionem de illo concipiant, ac sinistram deponant: qui modus est optimus, Caiet. sequitur Sot. lib. 4. quæst. 9. ar. 3. ad 4. Valen. disp. 5. q. 6. p. 5. & q. 17. p. 2. Less. & Filluc loco cit. quamuis etia priorem approbent Silu. verb. detractio, q. 7. Armilla verb. restitutio, §. 41. Molin. disp. 4 t. Reginald. lib. 10. nu. 341. Bonac. disp. 2. de contract. q. 4. p. t 5. nu. 3. Dian. tom. 2. tract. 4. miscel. resol. 3 t. qui alios citat, Vuigger. loco cit. quia cùm non possit dicere, se esse mentitum, debet restituere meliori modo: quia nemo tenetur ad impossibile.

63 Hic autem modus est valdè accommodatus ad famā in tali casu recompensandam eò, vel maximè, quòd fama alteri ablata, cùm verum crimen illius detegitur, non est illi debita secundùm veritatem, sed secūdùm communē hominum æstimationem, qui illius crimē ignorant. Vndè Tann. disp. 4. q. 6. dub. 4. nu. 143. quàmuis dicat, posse dicere, se esse mentitum practicè, non tamen tenetur: Verùm nos dicimus, non solùm non teneri, sed nec posse sine peccato hoc agere, ità præter Authores citatos, tenet expressè Azor. tom. 3. lib. 5. c. 9. q. 7.

64 Hinc non rectè Rebel. lib. 4. q. 10. dicit, posse dicere, se esse mentitum: intelligendo alio tempore: vel se esse mentitum, non tamen illo dicto, quia omnis homo mēdax: verùm nec tenetur se infamare, vt dixi, etiam si aliquando fuerit mendax: quia non tenetur quis suum crimen prodere, nec pœnæ mendacium vitare: quia illius verba cadunt supra propositam materiam.

65 Nec etiā placet, quod ait Bonn. posse dicere, ego nesciens quidquam mali talis hominis, dixi crimen illud de illo, dicendo se nescisse ad reuelandum; verùm cùm illud iā reuelauerit, per huiusmodi verba mentitur: & per hanc verborum circumlocutionem statim auditores artem perciperent, & potiùs in sinistra opinione confirmarētur, quā illam deponerent.

66 Placet autem, quod ait Molin. posse dicere, se ex sua malitia tale crimen de alio dixisse, vel stultè loquutū, vt ait Scot. Est autem aduertēdum, non solùm teneri ad famā recompensandam illum, qui formalitèr alteri detraxit intentione infamandi, sed etiā illum, qui solùm materialitèr detraxit sine tali intentione: quia etiam hic alteri damnū intulit, quod potest facilè recompensare sine proprio detrimento; & per consequens tenetur hoc facere, ità Petr. Nauar. lib. 2. c. 4. nu. 434. Hæc autem obligatio non erit iustitiæ, sed charitatis, si nullo modo peccauit alterius famam lædens.

67 Ex dictis sequitur à fortiori, non teneri ad restituendam alteri famam, dicendo se esse mentitum illum, qui iniustè verum alterius crimen ad iudicem detulit: quia non solùm propriæ famæ iacturam faceret, sed etiam posset à iudice puniri: & ideò solū tenetur reficere damna, quæ alteri intulit, & famam restituere eo modo, quo potest, vel iuxtà modum à D. Tho. allatum, vel iuxta modum, quē ponit Caiet. Quæ restitutio est facienda, quando aliquis defert crimen alterius ad iudicem, quod probari non potest, quia est omninò occultum: quia in tali casu non solùm peccat contra charitatē, sed etiā contra iustitiam, si tale crimen ad iudicem deferat, non seruato ordine correctionis Euangelicæ: cùm enim occultorum iudiciū ad homines non spectet, sed ipsi Deo sit reseruatum: vnusquisq. ius habet ad propriam famam, non solùm quamdiù re vera est bonus, sed etiam quamdiù ità viuit, vt illius crimē probari non possit, & ab alijs bonus existimatur. In quibus autem casibus non solū possit, sed etiā teneatur quis crimen occultum ad iudicēm deferre, dicam infra.

68 Petes. An excusetur à restitutione famæ, qui alterum infamauit, falsum crimen alteri imponendo, quando ex eo, quòd illum sæpius laudauit, tantum creuit illius fama quòad alias virtutes, quantum fuerat antea diminuta ob crimen falsò impositum.

69 Respondetur, non excusari, sed adhùc teneri ad suum dictum retractandum, ità Nauar. in c. inter verba, conclus. 6. n. 357. Petr. Nauar. lib. 2. cap. 4. nu. 369. quia restitutio debet fieri in propria specie, aliàs non tenetur læsus illam acceptare: & ideò quando quis læsus est in fama circa vnam virtutem, non sufficit si alius eius famam augeat circa aliam virtutē, ità Turrect. disp. 53. cit. dub 3. Et ratio est, quia detrimentum circa vnam virtutem non recompensatur per augmentū famæ circa aliam.

70 Confirmatur ex Petr. Nauar. quia cū virtutes sint inuicem connexæ, & bonum sit ex integra causa; parùm refert, quòd aliquis sit bonus circa vnam virtutem, si sit malus in aliqua specie vitij: nā erit simplicitèr malus, quia malum ex quocumq. defectu; quid enim prodest, si aliquis de castitate laudetur,

tur, sit autem iniustus, vel è contra?

71 Sed quid si infamatus de aliquo crimine, postea alia via de eodem crimine, vel de alio publicè infametur, an in tali casu teneatur, qui illum infamauit, famam illi restituere?

72 Respondet Silu. verb. detractio, q. 4. Armilla verb. restitutio, §. 41. & Anton. 2. p. tit. 2. c. 2. §. .... liberari infamantē ab obligatione restituendi: quæ sententia est verissima, quando iustè postea de eodem delicto infamatur, quia nimirùm est de illo accusatus, quia tunc fama reddi nequit; & eadē est ratio, si ità publicum reddatur delictum, vt famæ restitutio non profit, etiam si iniustam habeat causam, dummodò delictum sit verū: non tamen liberatur iniustus detractor ab obligatione restituendi ex eo, quòd alius iniustè idē peccatum reuelet: quia non excusatur quis à restitutione damni alteri illati, ex eo, quòd alius idem damnum alteri inferat, vel illud augeat: sed vterq. tenetur restituere, & recompensare damnum alteri illatum.

73 Nec etiā liberatur ex eo, quòd alius de alio delicto dissimili illū infamat, ità Adr. quolib. 11. q. 1. Nauar. loco cit. nu. 249. nam ex eo, quòd quis iniustè vnum damnum patitur, non debet aliud iniustè pati: nec per subsequentem iniuriā amittit ius, quòd habet ad recompensationē prioris iniuriæ; dicit tamen Silu. excusari detractorem, quando is, qui prius fuit infamatus, postea infamatur de maioribus criminibus, & idē docet Cordub. de detract. memb. 4. q. 2. conclus. 5.

74 Sed hoc non placet Turrecr. loc. cit. quia cùm vtraq. infamia sit iniusta, vterq. tenetur damnum recompensare. Ego tamen censeo, primam opinionem esse veram, quādo posteriora crimina sunt talia, vt infamia prior respectu posterioris pro nihilo reputetur, & ità famæ restitutio de minori crimine nil illi prodesset: quòd tunc accidit, cùm crimina illa maiora, vel sunt eiusdem speciei, vel virtute illa minora includunt; vt si de eo, qui de sacrilegio est infamatus, prius dixisti furtum priuatum commisisse.

75 Dubitatur quintò. An ille, qui alium infamauit, teneatur restituere omnia damna temporalia, quæ infamatus propter talem infamiam est passus?

76 Respondetur affirmatiuè, ità cōmuniter Doctores, Sot. lib. 4. q. 6. artic. 3. ad Petr. Nauar. loco cit. nu. 363. qui alios citat, quibus adde Salon. contr. 20. dicto artic. 2. Sayr. lib. 11. cap. 3. nu. 17. Fagund. lib. 8. cap. 14. n. 5. & alij inferius citandi. Ratio est, quia detractor est causa iniusta talis damni. Sed difficultas est, an teneatur hæc damna integrè restituere. Nam Sot. loco cit. & Armilla verb. restitutio, §. 41. dicūt, non teneri integrè hæc damna restituere, sed arbitrio boni viri: loquitur autem Sot. de eo, qui crimen alterius verum, iniustè tamen, manifestauit

77 Dicendum tamen, quòd vel est sermo de damno alteri illato in bonis proprijs iam quæsitis, quod appellatur damnū emergens; vel de damno illato in bonis acquirēdis, quòd dicitur lucrū cessans: vt si quis ob infamiam non est consequutus aliquod officium, aut beneficium, quòd alioquin fuisset consequutus. Si primùm, tenetur integrè restituere. Si secundùm, tenetur integrè restituere arbitrio boni viri. Ratio prioris dicti patet ex dictis Secundùm dictum probatur: quia minus valet id, quod habetur in spe, quàm id, quod habetur actu, & potest multipliciter impediri à talis boni consequutione, ità Nauar. cap. 18. nu. 43. Petr. Nauar. loco cit. Sayr. & alij superius citati, quibus adde Less. lib. 2. cap. 11. dub. 19. & hæc quidèm etiā ab ipso Soto conceduntur quòad eum, qui aliter de crimine falso infamauit: nam solū id negat de eo, qui verum crimen iniustè detexit: nam talem censet, non teneri integrè restituere, etiam si in bonis iam quæsitis dānum intulerit: quia damnum in tali casu nō sequitur per se ex reuelatione, sed ex ipso crimine: & hanc sententiam probabilem cēset Sayr. loco cit. n. 19. Dicendum tamen etiā in tali casu debere integrè huiusmodi damna recompensare, ità Authores citati, quibus adde Molin. tract. 4. disp. 41. Reginald. lib. 10. nu. 335. Bonac. de contract. disp. 2. q. 4. p. 16. nu. 1. & seq. Fagund. loco cit. cùm hic etiam contra iustitiam peccauit, & damnum illud non sequatur ex crimine secundùm se, sed vt iniustè manifestato.

78 Dubitatur sextò. An ille, qui indirectè alterius famam lædit, teneatur illam restituere? Vt si quis de delicto commisso accusatus illud neget, & ex hoc accusator calumniatoris notam incurrat. Pro quæstionis resolutione aduerte ex D. Tho. infra q. 69. artic. 1, reū legitimè à iudice interrogatū teneri veritatē fateri, aliàs mortaliter peccat, vt latiùs loco cit. probabimus: cùm autem legitimè non interrogatur, potest delictum negare, & vti æquiuocatione, quia non tenetur veritatem fateri.

79 Dico primò, si quis legitimè interrogatus delictum neget, peccat mortaliter, & tenetur famam accusatori restituere. Probatur, quia iniustè alterius famam lædit. Est Caiet. in hoc, art. 2. Scot. & Riccar. in 4. dist. 15. Martin. Ledes. 2. 4. q. 18. artic. 2. Nauar. in manual. cap. 18. nu. 49. Petr. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 4. p. 2. nu. 348. & p. 3. dub. 13. nu. 431. Sot. lib. 4. q. 6. art. 3. ad 4. Azor. tom. 3. libr. 5.

cap.

cap.9.q.8. Molin.tract.4.disp.43.est contra Fabr.in 4.sent.dist.15.q.3.disp.13.c.2.nu.56. quem sequitur Dian.tract.5.miscel. rom.2. resol.30.& Angl.in 4.sent.quæst.de rest. fam. ar.1.diff.1.conclus.2.qui solùm ait, teneri ad restitutionem famæ, quando dicit accusatorem esse calumniatorem, non autem quando simpliciter factum negat.

80 Dices, reus delictū negans non peccat contra iustitiam commutatiuam, sed cōtra iustitiam legalem : ergo non tenetur accusatori famam restituere.

81 Respondetur, reum peccare quidèm contra iustitiam legalem, quatenus iudici legitimè interroganti non paret; quatenus verò accusatoris famam lædit, peccare contra iustitiam commutatiuam: quia iniuste sua negatione illius famam lædit.

82 Limitatur primò, quando reus est testibus conuictus: quia tunc accusatoris fama non læditur. Idem dicendū quando ob personarum circumstantiā cuncti credunt, reū falsò delictum negare, & accusatorem esse veracem : quia cùm fama re vera non læditur, cessat obligatio restituendi: quod est verum, etiam si reus dicat, accusatorem esse mendacem, vel calumniatorem: nam quando quis falsum crimen alteri imponit, & illi non creditur, non tenetur famam restituere.

83 Secundò limitatur, quando reus solùm dicit accusatorem ex errore illū accusasse: quia tunc non dicit accusatorem esse mendacem: verùm in hoc casu saltèm dicit illum imprudentèr se gessisse, & proinde illum infamat: vndè solùm hæc limitatio est vera, quando dicit errorem fuisse inculpabilem.

84 Sed difficultas est, vtrum reus non legitimè interrogatus re neatur famā restituere, si neget delictum, quod verè commisit? Nā Scot.in 4.dist.15.q.4.§.in tertio mēbro, Gab.ibid.q.16.artic.2. concl.4.& artic.3. dub.3.dicunt, teneri ad restitutionem famæ; non quidē fatendo crimen, sed dicendo accusatorem bono animo hæc dicere, putando esse verum, sed decipi: idem docet Ang. verb.detractio, nu.4. Caiet. verò in hoc casu tria dicit. Primò hunc accusatorem dupliciter considerari posse. Primò vt accusator est, & hoc pacto consideratus, non afficitur iniuria à reo, quia non tenetur confiteri crimen. Secundò vt quidā homo est, & sic reus negans crimen iniuriam illi irrogat : quia ex tali negatione accusator mendax reputatur. Secundò ait, vtrumq. teneri ad restitutionem famæ; accusatorem, quia iniustè accusauit, reum verò, quia negando delictum accusatorem tanquam mendacem infamauit. Tertiò asserit, non posse iniuriam sibi inuicem remittere, cùm nemo sit dominus suæ famæ: sed vtrumq. teneri ad restituendam famam; accusatorem quidèm dicendo se iniustè fecisse; accusatum verò dicendo se falsò illum calumniatorem dixisse; licèt malè, & iniquè loquutus sit.

85 Verum hoc tertium Caiet. dictū falso nititur fundamēto, vt patet in tractatu de dominio, & infra illud confutabimus.

86 Dico igitur secundò, quicquid sit de peccato rei negantis delictum, si non legitimè interrogetur, non tenetur famam accusatori restituere. Est communis omniū Doctorum, Caietano excepto, quos supra citaui, quibus adde Sayr.lib.11.cap.5. nu.7. qui alios citat, quibus adde Tann.loco cit.n.155 Fagund.lib.8.c.16.n.18.

87 Probatur, reus non tenetur in tali casu suum crimen fateri : ergo licitè illud negat, ergo non tenetur restituere famam. Prima sequela patet, vltima probatur: quia non infert damnum proximo contra iustitiam, cū iure suo vtatur : & illa infamia sequatur per accidens ex negatione delicti; immò ex accusatoris culpa, qui iniustè crimen occultū ad iudicem detulit : & ideò sibi imputet, si mendax, vel calumniator reputetur, ex eo, quòd crimen probare non potest; debebat enim cogitare, reum non teneri seipsum prodere.

88 Aduerte tamen, non posse accusatorem mendacē, vel calumniatorē appellare, in quo casu Pet.Nauar. loco cit. nu.418. ait, peccare contra charitatem, & per consequēs non teneri ad restitutionem, idē docet Sayr. dicto cap.5. Probat Pet.Nauar. quia quando delictum negat, ideò excusatur à mendacio: quia delictum non est verum veritate publica; ideò potest etiam dicere, actorē falsò accusare: quia veritate publica carent, quæ ille vt publicè vera proponit.

89 Sed verius censeo, peccare contra iustitiam, si dicat, accusatorem esse mendacē: quia solùm potest defendere se medijs licitis, & necessarijs sine alterius præiudicio: vndè sicut ille, qui ab alio inuasus, se defendens non seruat moderamen inculpatæ tutelæ (quod est exemplū allatū à Sayro), non peccat contra charitatem, sed contra iustitiā: quia quando alio modo potest tueri, non est defensio, sed aggressio; ità qui accusatorē mendacē dicit, contra iustitiā peccat, cū hoc non sit necessariū ad se defendendū; & per consequens tenetur restituere : quòd si solū dicat, esse calumniatorē, non peccaret contra iustitiam: quia non solū potest dici calūniator ille, qui falsum crimen alterius ad iudicem defert, sed etiam ille, qui iniustè aliū accusat.

90 Ex dictis patet, vanā esse distinctionē Caiet. de accusatore considerato, quatenus ac-

accusator est, & quatenus est homo; hæc enim distinctio metaphorica, vt rectè aduertit Sot. loco cit. nil spectat ad mores; non enim hæc separari possunt: nam qui alium accusat, non potest esse, nisi homo, & vt talis illum accusat; & proindè si non irrogatur illi iniuria, quatenus accusatur etiam nec etiam illi irrogatur iniuria, quatenus homo est. Ex quo sequitur, etiam secundùm Caiet. dictū esse falsum: quia licèt accusator teneatur restituere famam accusato, hic tamen non tenetur illam restituere accusatori, vt patet ex dictis: de tertio dicto dicam latius infra.

91 Dubitatur sextò. An teneatur ad famæ restitutionem, qui de peccatis venialibus alteri detrahit; siuè peccatum veniale alteri falsò imponat, siuè quòd erat occultū, inutilè reuelet?

92 Ratio difficultatis est, quia nemo est, qui possit in natura lapsa omnia venialia peccata vitare; ait enim Iacobus Apostolus, *In multis offendimus omnes*: ergo siuè verè, siuè falsò peccatum veniale de alio dicas, non læditur grauitèr illius fama; & per consequens nec erit peccatum mortale talis detractio, nec obligationem restituendi inducet.

93 Prima igitur sententia asserit, esse tātum peccatum veniale aliquod veniale falsò alteri imponere; vel si occultum sit illud detegere, ità D. Anton. 2. p. tit. 8. cap. 14. Ang. verb. detractio, nu. 5. Silu. eodem verb. q. 1. Nauar. cap. 18. nu. 24. & Pet. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 4. p. 2. dub. 5. nu. 312. Less. lib. 2. c. 11. dub. 3.

94 Hanc sententiam limitat Pet. Nauar. quoad mendacium, quando de mentiendi consuetudine alius infamatur; secus si de vno, vel altero mendacio: nisi notorium sit talem esse mendacem: nam qui consueuit frequenrèr mentiri, paruifit non solùm à viris grauibus, sed etiam ab omnibus communitèr parui æstimatur.

95 Hæc sententia licèt regularitèr vera sit, non est tamen vera vniuersalitèr. Prima pars patet ex ratione dubitandi superius allata. Secunda pars probatur: nam potest cōtingere, vt aliquis peccatū veniale alteri falsò imponens, vel illud reuelans, si sit occultum, grauitèr alterius famam lædat ratione qualitatis personæ, vel alicuius peculiaris peccati; & tunc erit peccatum mortale peccatum veniale alteri falsò imponere, vel reuelare si sit occultum, quando grauitèr per hæc eius fama læditur, vt quando dicitur aliquem ex consuetudine esse talem, vt in exēplo allato à Petr. Nauar. Est enim defectus notabilis in viro graui esse mendacem: nam qui mentiendi consuetudinem habet, facilè poterit in re graui mentiri, & ità mendacium perniciosum dicere; non esset tamen mortale, si quis de alio diceret, quòd frequētèr iocando mentitur. Esset etiam mortale cum obligatione restituendi de persona graui, puta de Episcopo, vel Religioso dicere, quòd soleat semper ridere, quòd magis delectari frequenter soleat, quod inanis gloriæ, vel ambitionis sit cupidus, quod colloquijs, ac conuersationibus fœminarū delectetur: quia cùm huiusmodi personæ aut debeant esse perfectæ, aut saltèm ad perfectionem tendere, ex D. Tho. 2. 2. quæst. 185. ar. 1. grauitèr læditur eorum fama ex huiusm. di defectuum reuelatione, ita Sayr. loco cit. Pet. Nau. loco cit. Megala loco cit. nu. 28. Less. nu. 14. Salon. ar. 3. dub. 3. Fagund. c. 2. n. 3.

96 Verùm tunc solùm huiusmodi defectuum reuelatio erit peccatū mortale, quādo cōsuetudo alicuius peccati venialis perfectioni status, quē huiusmodi personæ profitentur, repugnat, & illorum famam notabilitèr lædit: quod tunc solùm, puto, accidere, cùm ex tali defectu grauiter alij scandalizātur. Vndè non placet id, quòd ait Sayr. esse mortale si quis dicat, Episcopum vanis, ac otiosis delectari: quia per hoc non læditur grauitèr Episcopi fama; secus verò est quando delectatur colloquijs fœminarum, quia ex hoc scandalum oritur.

97 His addo, etiam si dicatur de Episcopo, vel Religioso, quòd semel aliquod peccatum commisit: si peccatum illud veniale sit tale, vt prudentis arbitrio ob circumstantias grauitèr illorum famam lædat, posse talem detractionem esse peccatum mortale cum obligatione restituendi; vt si quis dicat vidisse Religiosum cum muliere colloquentem, & cum illa iocantem: quia suspicionem incontinentiæ in auditorum animis generat; & eadem est ratio, si dicat, illam aspexisse, & oculos in illam fixisse; vel de Episcopo, vel Religioso, quòd verba impudica protulit: nam etiam si turpiloquiū non sit ex obiecto mortale, grauitèr tamen talium personarum fama læditur, ex eo, quòd talia de ipsis dicuntur.

98 Ratio prædictorum est: quia detractio est peccatum mortale cum obligatione restituendi ob damnum, quod proximo infertur in fama: siuè ergo defectus, qui manifestatur de proximo sit grauis, siuè nō; si grauis, infertur proximo nocumentū: quòd potest accidere, etiam si defectus sit ex obiecto leuis.

99 Est tamen aduertendum, quòd ille, qui peccatum veniale falsò alteri imponit, etiam si famam grauitèr non lædat, tenetur tamē sub veniali restituere famam; qui verò solum veniale occultum manifestat, si fama proximi grauitèr non læditur, potest ab obliga-

gatione restituendi excusari: quia non censetur alterius famam lædere, quia in huiusmodi venialia omnes passim incidunt.

100 Ex dictis potest solui alia difficultas de eo, qui verba generalia de alio profert, quæ possunt culpam mortalem, & venialem importare; vt si quis dicat, aliquem esse superbum, ambitiosum, vel inanis gloriæ cupidum; quicquid enim sit de grauitate peccati, de quo alibi. Quoad restitutionem attinet, si ex huiusmodi verbis alterius fama grauitèr læditur, tenetur sub mortali famam recompensare, siuè hoc damnum graue in fama oriatur ex eo, quòd de persona graui dicatur, siuè ex eo, quòd auditores verba illa de culpis grauibus intelligunt: quia semper qui illa profert, est talis damni causa.

101 Nec obstat, quòd auditores debent huiusmodi verba in meliorem partem interpretari: nam si hæc dicẽs aduertit in malo sensu accipi, tenetur se declarare; quòd si non agat, tenetur famam restituere. Idem dicendum, etiam si non aduertat, cùm talia verba profert: nam si postea cognoscat illa de grauibus culpis intellexisse, tenetur famã restituere: quia poterat, & debebat hoc aduertere, ità Nauar in manual. cap. 18. nu. 24. Pet. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 4. p. 2. dub. 6 & Sayr. lib. 11. cap. 6. nu. 9. quicquid in contrarium velit Bonac. disp. 2. de contr. q. 4. p. 2. n. 6. post Ang. Silu. & alios, quos citat Megala dicto n. 28.

102 Dubitatur septimò. An teneatur ad famæ restitutionem, qui defectus natalium alterius manifestat? vt si quis dicat, aliquem esse spurium, vel ortum ducere à Saracenis, Iudeis, vel hæreticis. Prima sententia asserit, esse peccatum mortale cum obligatione restituendi, ità tenet Arag. infra q. 73. ar. 2. lib. 4. Bartholom. Medin. lib. 1. instr. confess. c. 14. §. 33. Sayr. lib. 11. cap. 6. n. 8. Pet. Nauar. lib. 2. cap. 4. nu. 307. quamuis dicat, non esse hoc verum de omni defectu natalium, sed solù quando quis appellat alium Saracenum, vel Iudeum; secus si diceret, aliquem esse filium clerici, tacito patre, vel ortum ex adulterio, tacitis adulteris: quia ob ista non amittitur fama.

103 Sed non videtur in hoc consequentèr loqui; magis enim læditur fama alterius, si dicas, illum esse spurium, quàm si dicas ex Iudeis ortum. Eandem sententiã tenent Molin. tom. 4. disp. 16. Azor. lib. 13. tom. 3. cap. 7. dub. 2. Bonac. lib. 2. disp. 2. q. 4. p. 2. Probant: quia grauius ferret aliquis, si defectus natalium illius manifestarentur, quàm si de illo diceretur esse concubinarium.

104 Contrariam sententiam tenet Less. lib. 2. de iust. cap. 11. dub. 3. Reginald. lib. 24 nu. 79. fauet Nauar. cap. 18. nu. 25. & Pet. Nauar. loco cit. Filluc. tom. 2. tract. 32. c. 9. n. 230. Fagund. loco cit. n. 4.

105 Mihi tamen videtur distinctione vtendum; vel enim ex huiusmodi manifestatione aliquod damnum proximo infertur, vel non. Si primùm, est peccatum mortale huiusmodi defectus manifestare, si damnum sit graue, cum obligatione damnum illatum recompensandi, cùm iniustè illos detegerit; vt si quis legitimus communitèr reputetur, & dicat aliquis ex adulterio genitum, & ità ab alijs contemnatur. Si verò nullum ex tali manifestatione damnũ oriatur, non erit peccatum mortale, nec aderit obligatio restituendi: quia cùm verum dixerit, & ex eorum manifestatione nulla vera oriatur infamia: quia, vt ait Philosophus, in naturalibus neq. meremur, neque demeremur, nulla oritur obligatio restituendi: eò, vel maximè, quia, cùm non possit dicere se esse mentitum, nec aliter possit opinionem de huiusmodi defectu tollere, ad nihil tenetur. Ratò tamen accidere potest, vt ex horum defectuum manifestatione non inferatur damnum graue proximo: quia semper tales despiciuntur, & sunt inhabiles ad dignitates, & officia: nisi in aliquibus regionibus tales defectus infamiam non irrogent, ità Vuiggers. tract. 4. cap. 1. dub. 3.

106 Aduerte tamen, nullum esse peccatum hos defectus ex causa rationabili manifestare, vt si esset quis ad aliquod officium, vel dignitatem promouendus, ad quam talis conditio redderet illum inhabilem; vel ageretur de matrimonio contrahendo, & interrogaretur aliquis de alterius natalibus, ità Pet. Nauar. Sayr. & alij loco cit.

107 Ex dictis à fortiori sequitur, non esse peccatum mortale, nec adesse obligationem restituendi, si quis defectus naturales alicuius manifestet; vt si dicas, aliquem esse cæcum, gibbosum, vel fatuum, si talis re vera est.

108 Limitant aliqui, nisi ob eorum manifestationẽ impediretur quis ab aliquo bono consequendo, vel habitum perderet, ità Sayr. loco cit. Verùm si huiusmodi defectus redderent illum ad tale bonum inhabilem, non irrogaret illi iniuriam, qui illos manifestaret. Secũdò limitãt aliqui, quando ex hoc putaretur valdè contemnendus ab auditoribus. Sed neq. hæc limitatio placet, quando est mentis defectus: quia sicut scientia reddit hominem honore dignum; ità iudicij defectus reddit naturalitèr hominem despicabilem. Vndè solùm est mortale, quando quis cognosceret ob talis defectus manifestationem fore irridendum: esset autem mortale per modum contumeliæ hos defectus viro honesto in faciem dicere, vt patet ex Mat. 5.

Qui

Qui dixerit fratri suo fatue, reus erit gehennæ.

109 Sed petes, an sit mortale dicere aliquem morbo gallico esse infectum? Negat Petr. Nauar. loco cit. & Sayr. loco cit. nu. 7. quia hic defectus non solùm potest oriri ex peccato, sed ex alijs causis naturalibus: sed probabilius puto esse mortale, quando hoc dicitur de persona, de qua est peccatũ mortale dicere, quòd sit fornicata; & per consequens qui hoc dicit, famam proximo restituere tenetur: quia licèt hic morbus possit ex causis naturalibus prouenire: regulaTitèr tamen talis morbus ex fornicatione oritur, & itá grauitèr proximi fama læditur, itá Bonac. loco cit. nu. 9. Megala nu. 28. Vndè tunc solùm non esset mortale, quando, vt ipsi dicunt, hoc diceretur de iuuene, de quo non esset mortale dicere, quòd sit fornicatus, secus si dicatur de viro graui.

110 Dubitatur octauò. An ille, qui iniuriam ab alio sibi illatam amico refert ad leniendum dolorem peccet, & ad restitutionẽ famæ teneatur? Respondet Pet. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 4. p. 2. dub. 14. nu. 346. Sayr. loco cit. nu. 10. Less. lib. 2. de iust. cap. 11. dub. 12. quòd si hoc faciat animo detrahendi ad vindictam, peccat mortalitèr; si verò illam reuelet, vt consolationẽ ab amico recipiat, & querela exposita dolor mitigetur, nõ peccat, saltèm mortalitèr: quia graue est, & præter humanam consuetudinem, vt quis cogatur acceptas iniurias silentio tegere: vndè si ex hoc authori iniuriæ aliqua infamia proueniat, per accidens sequitur, & ipsi imputãdum. Ait tamen Less. esse adhibendam moderationem, nè pluribus reueletur, quàm ad consilium, vel solatium sit necesse; nec esse nominandã personam, nisi illius manifestatio sit necessaria ad consilium, vel consolationem; non explicant autem, an teneatur restituere famam, quando intentione detrahendi ob vindictã illatam iniuriam alteri refert.

111 Eandem sententiam tenet Bonac. de contract. disp. 2. q. 4. p. 3. nu. 3. Dian. qui plures alios citat tom. 2. tract. 5. miscel. resol. 32. qui addit post Io. de la Cruz, quòd si quis iniuria affectus secretò ab aliquo, non valẽs se à dolore cohibere, in quærimonias publicas prorumpat, eum illicò de culpa mortali esse damnandum, si iniurians ex hoc infametur; durum enim videtur sic afflictum animum cohibere, nè in quærimonias prorumpat, cùm hoc naturalissimum sit. Ego tamen censeo, eum, qui animo detrahẽdi hoc agit, non solùm peccare, sed etiam ad restitutionem obligari, cùm sit formalis detractio; non enim irrogata iniuria tribuit ius infamandi proximum, sed tantum accusandi, quando delictum probari potest; quòd si occultum sit, est silentio tegendum: nam alterius crimen manifestare, vt patet ex dictis, iustitiæ aduersatur.

112 Ex quo sequitur, quòd etiam si ad consolationem quærendam alteri iniuriam illatam manifestat, adhùc peccat, & famam restituere tenetur: quia non est hoc medium necessarium ad mitigandum dolorem; tùm quia semper sufficit iniuriam manifestare, non manifestata persona; tùm quia alia remedia suppetunt ad leniendum dolorem: & tenemur ex Christi præcepto iniurias illatas patientèr ferre: nec minus obligamur tegere delictum fratris occultum, quando deliquit contra nos, ac quando deliquit contra alios: & si tenetur quis famam restituere, quando ad vindictam animo infamandi illud manifestauit; tenetur etiam restituere, quando non habuit animum infamandi, quando tenebatur illud celare: quia obligatio restituendi non oritur ex animo infamandi, sed ex damno alteri illato, & ex ipsa infamia, quæ eodẽ modo oritur, siuè adsit intentio infamandi, siuè non ex actione iniusta.

113 Secundò sequitur, falsum esse quòd ait Dian. loco cit. post Ioan. de la Cruz, quòd si quis in quærimonias prorumpat ex vehementi passione, non potens se à dolore cohibere, non erit peccatum mortale hoc agere, cùm huiusmodi quærimoniæ alterius famam grauitèr lædant. Nec obstat ratio in contrarium allata: quia homo debet ratione duci, & iuxta legis diuinæ præscriptum, non iuxta humanam consuetudinẽ, vel propriã passionem viuere: vndè si passio sufficientem deliberationem non tollat, mortalitèr peccat.

114 Limitantur ea, quæ dicimus, quando ad petendum consilium esset necessariũ non solùm illatam iniuriam, sed etiam personam manifestare: quia in tali casu nullum esset peccatum, & nulla oriretur restitutionis obligatio: quia tunc infamia omninò per accidens ex tali manifestatione sequeretur; habet enim quis ius ad petendum consiliũ in rebus arduis: hic autem casus difficilè in praxi accidere potest, itá docet Vuig. dub. 9. citans Malder.

115 Dices, sicut ille, qui alium accusat, non peccat, quia iure suo vtitur, etiam si ex hoc infamia accusato irrogetur; sic ille, qui iniuriam illatam amico reuelat. Respondetur negando sequelam: nam ille, cui iniuria irrogatur, habet ius accusandi, & petẽdi à iudice non solùm recompensationem damni, sed etiam offensæ vindictam; non tamen habet ius manifestandi fratris delictum apud alios. Hinc quando delictum est occultum, nec etiam ad iudicem posset illud deferre:

Mm quia

quia talis delicti delatio nullam sibi vtilitatem afferret, & proximi famā læderet: & hanc sententiam debent necessariò tenere omnes Doctores, qui negant, posse delictum alterius vni tantum viro graui reuelari; immò nec confessio, saltèm quando quis potest aliter confiteri, quos infra citabimus sequenti dubitatione.

116 Dubitatur nonò. An reuelare peccatum occultum proximi vni, aut duobus viris probis sit licitum, ita vt talis non peccet, nec teneatur famam restituere? Ratio difficultatis est; quia cùm talibus personis dicitur, ità peccatum manebit occultum, ac si nulli fuisset manifestatum: ergo in tali casu non læditur alterius fama; vel tàm leuitèr, vt infamia leuissima censeatur: ergo non erit peccatū mortale hoc agere, nec aderit obligatio restituendi.

117 Confirmatur, quia amicis dictum non sufficit ad causandam infamiam: & ideò non esse peccatum mortale cum obligatione restituendi, docet Gabr. lect. 74. in canonem missæ, Caiet. infra q. 73. artic. 2. dub. 1. Nauar. c. inter verba, corol. 29. & corol. 4. & in manuali c. 18. nu. 33. quàmuis hic dicat, hoc esse verum, quando dicitur personæ, quæ non oberit, & fortè proderit, Petr. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 4. p. 2. dub. 11. nu. 334. Graff. libr. 2. cap. 137. & Dian. tom. 2. tract. 5. miscell. resolut. 33.

118 Oppositam sententiam tenet Adr. in 4. de correct. fratern. quæst. penult. §. pro hujus decisione. Sot. in relect. de teg. secret. membr. 2. q. 4. conclus. 3. & lib. 5. de inst. q. 10. art. 2. conclus. 4. Bartholom. Medin. lib. 1. instruc. confess. cap. 14. §. 16. in fin. Arag. infra quæst. 73. art. 2. Salon. ibid. contr. 2. Valen. disput. 5. q. 17. p. 2. Bann. infra q. 73. art 2. dub. 1. Molin. tract. 4. disp. 29. Azor. tom. 2. lib. 5. c. 9. Less. libr. 2. c. 11. dub. 11. Suar. tom. 4. disp. 34. sect. 1. n. 2. Bonac. disp. 2. q. 4. p. 3. n. 2. Turrec. tom. 2. in 2. 2. D. Tho. disp. 53. dub. 8. num. 2. Tanner. disp. 4. q. 8. dub. 7. nu. 138. Malder. in 2. 2. trac. 7. cap 1. dub. 4. Filluc. tom. 2. trac. 40. cap. 4. nu. 91. Laiman. lib. 3. sect. 5. trac. 3. p. 2. cap. 3. nu. 6. Sayr. lib. 11. cap. 6. nu. 12. quam sententiam puto veriorem, illamq. sequitur Megala 2. 2. instr. confess. lib. 3. c. 2. q. 1. nu. 5. Vuigg. tract. 4. cap. 1. dub. 4. Fagund. loco cit. num. 24.

119 Probatur, quia non solùm læditur alterius fama, quando apud plures illius crimen manifestatur, sed etiam quando apud vnum tantū: & potest contingere, vt ait Sot. vt quis mallet apud tres, aut quatuor eius crimen manifestari, quàm apud vnum virū grauem: quia magis æstimat haberi in bona opinione ab illo, quàm à tribus, aut quatuor.

120 Confirmatur ex D. Tho. infra q. 73. art. 1. ad 2. vbi docet, quòd quando vni soli aliquis de absente malum dicit, licèt non corrumpat in toto famam illius, corrumpit tamen illam in parte: hanc autem partialem corruptionem graue damnum alteri inferre, ex eo patet: quia non desinit per hoc esse vera detractio, quæ ex genere suo est peccatū mortale: nec sola cessatio periculi diuulgationis delicti efficit, vt talis læsio famæ nō sit grauis.

121 Confirmatur secundò, nam minus læditur bona opinio proximi per iudicium temerarium, quàm per detractionem, etiam apud vnum tantum, vt patet: sed iudicium temerarium est peccatum mortale, ergo etiā criminis alieni reuelatio vni tantum facta.

122 Secundò, ille, cui tu crimen alterius reuelas, posset alteri viro probo reuelare, & hic alteri: & ita quis posset famam totalitèr amittere. Confirmatur, nam si iudicium temerarium est peccatum mortale, à fortiori erit peccatum mortale alterius crimen vni tantum reuelare.

123 Tertiò, qui detractorē audit, peccat mortalitèr, nisi detrahētē corrigat, vt docet D. Th. dicta q. 73. & Doctores cōmunitèr; sed si hoc liceret, detractor non peccaret, nec teneretur illum corrigere: quia posset habere animum silentio tegendi crimen auditū, nec ipse peccaret: sed hoc est falsum, ergo. Confirmatur, quia non solùm non esset peccatum detrahentem audire, sed nec etiam illum inducere ad reuelandum occultum crimen: quia non induceret ad aliquid per se malum, quod est omninò falsum; cùm etiam iudex de crimine occulto interrogans peccet. Et ex his patet ad rationem dubitandi: nam etiam si audiens crimen manifestatum silentio tegat, adhùc fama alterius grauitèr læditur.

124 Limitatur conclusio posita, vt non procedat, quando talis reuelatio posset delinquenti prodesse: vt si quis crimen alterius personæ consanguineæ, vel valdè amicitia illi coniunctæ reuelaret, quem scit silentio celaturum, vt illum corrigeret: non est enim contra rectam rationem aliquod damnum famæ alteri inferre ad illius salutē spiritualē procurandam: quòd puto verum, quando non posset sine tali reuelatione ipsum corrigere; secus si ipsemet posset hoc agere, & idē fructus ex correctione speraretur.

125 Ex quo patet, quid sit dicendū de exemplo à Caiet. allato de peccatis filiorū, de quibus ait, posse parentes inuicem colloqui: nam si hoc sit necessarium, vel saltē valdè vtile ad illorum correctionem, vel ad rectæ familiæ gubernationem, erit hoc licitū, vt docet Nauar. dicto nu. 33. Megala loc. cit. & pro-

& probat tex.à Nauar.allegatus, in c.hoc videtur 22.q.5. si verò nulla sit vel necessitas, vel vtilitas: non licebit vni parenti filiorum peccata alteri reuelare, præcipuè si ex tali reuelatione aliquod damnum possit filio euenire; puta si filia stuprum commiserit, & mater, quæ sola hoc nouit, viro dixerit: quia poterit filiam occidere, vel dote priuare: vndè mater in tali casu peccabit mortalitèr, & famam tenebitur filiæ restituere eo modo, quo poterit. Ille autem, qui petit consiliũ ab aliquo circa delictum secretũ ab alio commissum, & suæ fidei commissum, vt sibi, vel alteri prouidere possit; si non potest alitèr consiliũ petere, nisi personã reuelet, non peccat, quia non est formalis detractio: & quidém si hoc agit, vt alteri prosit, vtilitèr illius negotium gerit; si verò hoc agit ob propriam necessitatem, vt sibi consulat, habet ius ad petendum consilium, & alterius infamia per accidens sequitur.

126 Dubitatur decimò. An ille, qui solũ peccatum alterius refert, dicens se ab alijs audiuisse, nil de illo affirmando, peccet mortalitèr, & ad restitutionem teneatur?

127 Prima sententia est negatiua. Est Scot.in 4.dist.15.q.4.artic.1.§.& si quæratur, Gab.ibid.q.16.art.3.dub.2.Caiet.infra q.73 art.2.Silu.verb.detractio,q.4.excep.5.Armil. verb.restitutio,nu.4.excep.7.Rebel.p.1.de oblig.iust.lib.4.q.3.in princ.Sà verb.infamis, Tanner.disp.4.q.8.dub.7.nu.139. Fabr.in 4. dist.15.q.3.disp.53.cap.1.nu.29.Dian.tom.2. trac.5.miscel.resol.28. Probant, quia talis nõ dicit crimen illud esse verum; tùm quia sæpè talia ex loquacitate dicuntur, quibus non solet fides adhiberi: quòd si illi fides adhibeatur, ex audientium culpa hoc prouenit: nam, vt ait Sapiens Eccl. 9. *qui citò credit, leuis est corde*: ergo ex tali criminis manifestatione alterius fama non læditur, & per consequens nec peccat, nec restituere tenetur.

128 Limitant aliqui hoc dictum, quando ex modo dicendi, vel ex circumstantia aliqua, puta ex grauitate personæ, rem dictã certiorem reddit: nam in tali casu mortalitèr peccat, & famam restituere tenetur. Secundò, si animo infamandi audita referat; tunc enim ait Scot. peccare mortalitèr, non quidèm contra iustitiam, sed contra charitatẽ; secus si ex sola inconsideratione illa manifestet. Tertiò dicunt alij, esse mortale, si adderet aliquid ad credenda narrata prouocans, vel quod notabilitèr famam læderet. Addit Bonac.disp.2.de contr.q.4.p.5.esse etiam mortale, si narret coram ijs, qui postea sunt alijs manifestaturi: verùm hoc periculum semper intercedit, vel crimen detectũ sit valdè enorme: verùm neq. hoc est necessarium, quia sufficit si famam grauitèr lædat.

129 Dicendum igitur, peccare mortalitèr, quàmuis absq. animo infamandi crimen auditum referat, si grauis indè oriatur infamia, ità Sot.lib.4.de iust.q.6.art 3 ad 4.& lib. 5.q.10.artic.2.concl.4.D.Anton.p.2.tit.2.§.3. & 4.Salon.dicto artic.2.contr.22. Arag.dub. 6.Valen.disp.5.q.6.p.5.propos.3.Sayr.lib.11. cap.6.nu.17. Faust.in specul.confess.disp.21. q.21.Turrect.disp 53.dub.10. Card.de rest. q.18.Tanner.in 2.2.D.Th.disp.4.q.8.dub.7. n.139. & probabiliorẽ censet Dian. qui alios citat loco cit.Megala loco cit.nu.7.Vuigger. dub.10.Fagund.n.19.& 20.

130 Probatur, non enim minus peccat ille, qui primò alterius crimen reuelat, quàm ille, qui secundo loco illud refert: quia adhùc crimen censetur occultum, & qui illud commisit, nondùm famam in totum amisit: ergo eodem pactò peccat, & ad restitutionẽ tenetur. Antecedens patet, quia quàmdiù crimen occultum est, qui illud commisit, habet ius ad suam famam: ergo contra iustitiam peccat, qui illud refert, & per consequens tenetur restituere.

131 Confirmatur, nam quando primò alterius crimen dicitur, non statim in totũ fama amittitur, sed solùm in parte corrumpitur, vt docet D.Tho.loco superius cit. cùm autẽ alijs reuelatur, augetur infamia, & bona fama magis deperditur: ergo sicut peccat ille, qui primò illud manifestat; ità ille, qui audita refert: quia iam inchoatam infamiam complet; est enim falsum quod ait Caiet. infra quæst.73.artic.2.dub.2. solũ primum assertorem famam tollere; sicut enim quando plures successiuè alterius vineam ingrediuntur, illamq. depopulantur, non solùm peccat qui primò illam ingreditur, & vuas furatur: sed etiam secundus, & tertius; & magis isti, quàm primus, quia damnum augent: ità etiã cùm quis auditum crimen alijs refert: quia fama latitudinem habet.

132 Nec obstat, quòd absq. animo infamandi hoc agat: quia cùm possit, & debeat aduertere, ex tali relatione proximum infamari, tenetur ab illa abstinere. Hinc Sapiens ait, *Audisti verbum de fratre tuo, commoriatur in te; sciens, quia te non disrumpet.*

133 Ad fundamentum primæ sententiæ respondetur, quòd quando constat, non fuisse adhibitam fidem, tunc peccauit manifestando; non tamen tenetur restituere, quia nullum intulit damnum: & licèt leuitatis sit citò credere: quia tamen crimen referens est talis credulitatis causa iniustè, & per illam sinistra opinio in audientium animis generatur, peccat mortalitèr, & famam restituere tenetur. Quòd maximè verum est, quando aduertit, auditores illi credituros. Est enim omninò falsum, quòd ait Dian. loc.cit. quòd

etiam si aduertat, auditores temerè credituros, non peccare mortalitèr: quia famæ damnificatio non tàm est dicentium, quàm credentium: cùm criminis manifestatio sit talis infamiæ causa, cùm ipse teneretur fratris crimen silentio tegere. Vndè nec placet, quod post Less. & Tanner. loco cit. ait Bonac. in tali casu, nimirùm quando censet auditores ex sua leuitate credituros, non peccare contra institiam, sed contra charitatem, si relata non sint fide digna: quia audiuit illa à personis, quibus non deberet fides adhiberi: nam si aduertat, alios credituros, tenetur ex iustitia proximi damnum vitare, cùm sua actione sit talis damni causa, reuelando crimen, quod celare tenetur. Solùm ergo posset quis excusari à mortali, quando expressè assereret, personas non esse fide dignas: quia tunc non esset ipse causa damni, quàmuis satius esset tacere, ità Azor. 3. p. lib. 13. c. 6. Laiman. lib. 3. sect. 5. trac. 3. p. 2. c. 3. n. 7.

134 His adde, in hoc casu peccare contra charitatem, quia præbet illis occasionem peccandi: nam etiam si non sit causa vt credant, tenetur tamen proximi scandalum vitare. Hinc rectè Vasq. opusc. de scandalo, dubio 6. nu. 44. & Fagund. loco cit. dicunt, cessandum esse ab opere, etiam si scandalum sequatur ex malitia alterius, quando ex illo damnum proximi sequitur. Excusatur etiã à mortali, qui reuelãs crimen alterius, quod ab alio audiuit, diceret, se crimen illud audiuisse, non tamen credere, quòd sit verũ: quia tunc proximi famã suo dicto non læderet: nisi auditores agnoscerent ipsũ hæc vti cautela; non quia credat crimen esse falsum, sed vt à famæ restitutione excusetur, vel vt ablatam restituat; non enim tunc à peccato excusaretur, licèt restitutionẽ famæ euaderet: quòd tunc posset accidere, quando quis non statim hæc verba subiungeret, sed post aliquod temporis interuallum.

135 Addit Megala, non peccare mortalitèr, si non credat, vel probabilitèr credere debeat, proximi famam esse ex sua relatione notabilitèr lædendam. Verùm vix potest dari casus, vt possit hoc iudicare, cùm proximiores sint homines ad credenda mala, quæ de alijs dicuntur; nisi ipse ex modo dicendi dictis fidem auferat, iuxtà superius dicta; vel persona, à qua audiuit, non sit fide digna. His adde, semper aliquam criminis suspicionem apud audientes generari.

136 Dubitatur vndecimò. An peccet, & ad restitutionem teneatur ille, qui detegit crimen illius, qui falsis virtutibus famam acquisiuit? vt accidit, quando quis per hypocrisim nomen sanctitatis est adeptus: & eadem est difficultas de eo, qui nomen periti medici, vel aduocati falsa ostentatione scientiæ, vel falsis rumoribus est adeptus.

137 Ratio difficultatis est; quia sicut nõ potest quis pecuniam illicita negotiatione acquisitam, vel furto alteri subtractam propria authoritate alteri auferre, ità nec famã iniustè acquisitam. Adrian. quolib. 11. q. 1. in respon. ad 4. ait, id esse licitum, quando fama orta est ex virtute intellectuali, quia ipse tenetur illam repudiare; secus verò est, quando est de bono virtutis: quia non tenetur illam abijcere, sed vitam commutare, & tali fama se dignum reddere.

138 Alij verò distinctione vtuntur: nam vel bona fama iniustè acquisita alijs nocet: vt si quis cùm sit ignarus, medicum peritũ, vel doctum aduocatũ se fingat: & in tali casu non solùm potest quis illius ignorantiam patefacere, sed etiam ad hoc tenetur. Ratio est: quia magis consulendum est bono communi, quã bono priuato: quod maximè verum est, quando priuatus aliquis bonũ aliquod iniustè possidet, vt accidit in præsenti; tenemur enim bono communi prospicere, & innocentium damnis consulere. Cùm ergo alterius fama alijs noceat, debemus veritatem manifestare, vt aliorum damna vitentur.

139 Quòd si per talem famam iniustè acquisitam nullus læditur, non licebit eius crimina, vel defectus manifestare: quia sicut non licet occultum proximi crimen manifestare, ità nec istorum defectus: quia cùm in his duplex adsit malitia; altera peccatorũ, quibus sunt infecti; altera hypocrisis, quã illa tegunt, maius damnum illis inferretur, ità docet Sot. lib. 5. q. 10. artic. 2. post cõcl. 4. Cordub. de detrac. q. 2. conclus. 4. Pet. Nauar. lib. 2. de rest. c. 4. p. 2. dub. 12. nu. 341. & 342. Salon. infra q. 73. artic. 2. Val. disp. 5. q. 17. p. 1. dub. 3. Sayr. loco cit. n. 18. Filluc. trac. 40. c. 4. n. 107. Fagund. c. 3. n. 3. & seq.

140 Hinc sequitur, debere nos medici, vel Theologi imperitiam manifestare, cùm illorum fama alijs nocent; vel quia falsa docent, vel quia ex eorum opinione periculum vitæ ægrotis talem medicum accersentibus imminet.

141 Secundò, non debere nos illius crimina pandere, qui cùm se verasit pauper, sanctitatem simulans, eleemosynas quærit ab alijs, qui idcircò illas dant, quia sanctam illam putant: nam eleemosyna principalitèr erogatur Dei intuitu, nec illam [illegible]gans priuatur eleemosynæ merito.

142 Ad rationem dubitandi respondetur, discrimen esse inter famam, & pecuniã; hæc enim proprio domino est restituenda, & proindè opus est publica authoritate, quæ cogat illum, qui iniustè abstulit, illam verò domino restituere. Hinc si sine scandalo posset

set quis illam auferre, & vero domino restitueret, licitè hoc faceret, si non posset iniquus detentor publica authoritate cogi, fama verò in opinione hominum sita est, & ideò licitè potest, cùm iniustè possidetur, priuata authoritate auferri, cùm bono communi nocet: quia quilibet tenetur bono communi consulere; & licèt non teneatur quis illam abijcere, sed vitam mutare; quamdiù tamen hoc non agit, & alijs nocet, licitè illis aufertur; secus verò est, si alijs non noceat. Est autem falsum, quòd ait Adrian. teneri aliquem ad repudiandam famam ex virtute intellectuali ortam, quando per illam alteri nocumentum non infert.

143 Est tamen verum, faciliùs posse aliquem defectum virtutis intellectualis proximi manifestare, quàm defectum virtutis moralis: quia faciliùs potest fama orta ex falsa opinione virtutis intellectualis alijs nocere, quã fama orta ex falsa opinione virtutis moralis; quamdiù tamen non adest nocumenti periculum, non licet alium tali fama priuare. His adde, non esse mortale defectum virtutis intellectualis manifestare: quia defectus isti non sunt ità ignominiosi, nec cẽsetur materia grauis.

144 Dubitatur duodecimò. An ille, qui crimen occultum Religiosi detegit, non detegendo personam, sed solùm Religionem, peccet, & famam teneatur restituere? Ratio difficultatis est: quia non videtur in tali casu proximi fama lædi; non quidèm Religiosi, quia illius nomen tacetur; nec Religionis, cũ in qualibet, quantumuis sancta Congregatione, semper adest aliquis malus. Nam in Apostolico Collegio repertus est Iudas: & Dominus loquens Apostolis dixit, *Nonnè duodecim vos elegi, & vnus ex vobis diabolus est?* & tamen per hæc verba nullam cæteris Apostolis infamiam irrogauit, alioquin illa non protulisset.

145 Dico tamen primò, qui de statu Religionis in communi obloquitur, non solùm peccat mortalitèr, sed etiam est suspectus de hæresi: quia videtur malè sentire de tali statu, & excommunicationem incurrit, ità Medin. cap. 14. in sum. quamuis alij, quos citat, & sequitur Fagnnd. cap. 3. nu. 14. dicant, hanc excommunicationem solùm incurrere illos, qui libellos famosos, cantilenas, vel rithmos conficiunt, detinent, vel publicant contra Religiosos S. Dominici, & S. Francisci; quæ censura extenditur ad omnes, qui contra alias Religiones hoc agunt per extensionem talis priuilegij factam ab Alexandro IV. in Bulla, quæ incipit, *Ex alto.*

146 Dico secundò, qui de aliqua Religione in particulari malè loquũtur, si ex hoc illius famam grauitèr lædant, peccant mortalitèr cum obligatione restituendi. Patet, quia maius peccatum est infamare totam aliquam Religionem, quàm aliquem priuatum. Dixi (*si illius famam grauitèr lædant*) nam quando alicuius Religionis defectus sũt notorij, vel leues, eius fama grauitèr non læditur, non est mortale. Hinc licèt malè agant, qui de defectibus etiam notorijs Religionũ obloquuntur, non tamen ad aliquam restitutionem tenentur.

147 Dico tertiò, qui defectum alicuius Religiosi grauem detegit, tacẽdo personam, nominando Religionem, tunc peccare mortalitèr, & ad restitutionem obligari, quando ex hoc Religionis fama grauitèr læditur: & quidèm Religiosi delictum, & malam famã in totius Religionis infamiam cædere, videtur docere August. epist. 137. cap. 2. vbi ait, *Cùm de aliquibus, qui sanctum nomen profitentur, aliquid criminis, vel falsi sonuerit, vel veri patuerit; instant, satagunt, ambiunt, vt de omnibus hoc credatur;* solent enim seculares vnius Religiosi, crimine audito, idem de reliquis credere, ità Petr. Nauar. loco cit. nu. 355. Sayr. loco cit. n. 21.

148 Dixi (*si ex hoc grauitèr fama Religionis lædatur*) non enim semper hoc accidit, sed tunc solùm, cùm Religio communitèr in bona opinione habetur, nec solent de illa talia crimina audiri; sunt enim aliquæ Religiones, quæ non sunt in tali existimatione, & de quibus frequentèr aliqua crimina audiuntur: & ideò prudentis arbitrio est iudicandum, quando ex hoc grauis famæ læsio Religioni oriatur, & per consequens teneatur quis famam restituere: vndè faciliùs contingit, peccare mortalitèr illum, qui nedùm Religionem, sed etiam Monasterium manifestat, quàm illum, qui solam Religionẽ; præcipuè quando Religio est valdè multiplicata. Vndè passim in historijs Religiosorum delicta referuntur. Et per hæc patet ad rationem dubitandi.

149 Ad Christi exemplum respondetur, Christum verba illa Apostolis dixisse, vt Iudam corrigeret, & cæteros Apostolos sancto timore afficeret: & ob eandem rationem dixit in cœna, *Vnus ex vobis me traditurus est.*

150 Ex dictis sequitur, non semper esse peccatum mortale aliquod crimen graue alicuius Religiosi detegere, tacita illius persona, nominata Religione, vt voluit Pet. Nauar. & Sayr. sed tunc solùm, quando non solũ habetur bona opinio de Religione, sed etiã de singulis Religiosis illius, ità vt non soleat de illis tale crimen audiri, vt supra dixi: quia tunc solùm grauitèr læditur fama Religionis. Vndè à fortiori non erit mortale, quando tacita persona, reuelatur crimen alicuius

Com-

Communitatis, vel Collegij, in quibus non fit perfectæ sanctitatis professio.

151 Dubitatur decimotertiò, An infamatus publicè in vno loco, possit in alio loco infamari sine peccato, & restitutionis famæ obligatione?

152 Ratio difficultatis est, quia licèt famam amiserit in vno loco, non amisit illam in alio, in quo illius crimen ignoratur: ergo non potest illius crimen in alio loco manifestari sine illius iniuria. Probatur sequela: nam sicut ille, qui crimen vni, vel duobus notum manifestat alijs, qui illud ignorant, peccat contra iustitiam, & tenetur restituere famam; ità ille, qui crimen in vno loco notum manifestat in alio.

153 Confirmatur, nam fama bona, quã in alio loco possidet, potest esse illi valdè vtilis: ergo qui illum infamat, contra iustitiam peccat, quia tali vtilitate illũ priuat. Sequela patet, & antecedens probatur: quia potest ad illum locum se conferre, & ibi honestè viuere: & ad hoc multùm proderit illa bona fama, quam in tali loco possidet.

154 Prima sententia asserit, in tali casu alium infamantem non peccare nec contra iustitiam, nec contra charitatem, etiam si talis criminis fama post longum tempus, vel nunquàm illùc esset peruentura. Ità Fagun. 2. præcep. lib. 5. cap. 3. num. 14. & lib. 8. in decalog. cap. 4. nu. 11. quem sequitur Dian. tomo 2. tract. 5. miscell. resol. 17. citator Caiet. tom. 2. opusc. opusc. 31. Verùm Caiet. solùm dicit, posse de delicto publico loqui aliquem sine peccato murmurationis, non tamen docet, posse aliquem tale crimen manifestare, vbi non est publicum: sed potiùs oppositam indicant sententiam. Citatur etiam Nauar. in manual. cap. 17. nu. 16. verùm ipse loquitur de delicto notorio notorietate iuris, citatur Fillnc. tract. 32. cap. 9. num. 235. verùm ipse eodem modo loquitur, ac Caietanus.

155 Probatur hæc sententia: nam si delictum est publicum notorietate iuris, amisit per sententiam ius ad famam; si notorietate facti, videtur iuri suo cessisse, cùm non sit veritus spontè delictum publicè perpetrare; videtur enim parùm curasse, delictum illud ab alijs sciri. Quòd autem nec charitati aduersetur talis delicti manifestatio, probatur: quia cùm ipse sibi fuerit infamiæ causa, sibi debet imputare infamiam, quam ex reuelatione criminis in alio loco consequitur, quia ipse fuit publicitatis causa: & eo ipso, quòd publicè illud commisit, videtur parum curasse de infamia, quæ ex illius publicatione consequi poterat.

156 Quòd si dicas, etiam si fuerit causa publicitatis in hoc loco, non fuit tamen causa publicitatis in alio: & ideò non amisit ius ad illam in alio loco, sed illam ibidem possidet. Respondet Fagund. nõ esse iustum possessorem famæ in alio loco, quia amisit ius ad illam per publicitatem, cui ipse causam dedit: nam fama est bona opinio multorum, quæ abstrahit à loco: & vbicumq. amittatur, totaliter deperditur.

157 Sed hæc sententia non videtur probabilis: quia sicut fama potest coràm vno, vel pluribus personis deperdi, & non coràm alijs, ità potest deperdi respectũ vnius loci, & non respectu alterius. Confirmatur, nam fama non est tale bonũ, quod irrecuperabiliter amittatur, præcipuè quando non amittitur per sententiam iudicis: quia postquàm est deperdita, potest bonis actibus recuperari: hoc autem maximè contingere potest respectũ loci, in quo quis non est diffamatus, ergo contra iustitiam est diffamarum in vno loco, alibi diffamare: quia nõ solùm aufertur illi ius, quod habet, vt non cognoscatur vt malus; sed etiam aufertur potentia ad bonam famam acquirendam.

158 Confirmatur secundò à simili: nam si quis in pluribus locis bona externa habeat, si pro derelictis habeat ea, quæ habet in vno loco, vel sit illis per sententiam iudicis priuatus, non possunt auferre illi ea, quæ in alio loco habet: ergo eodem pacto qui in vno loco famam amisit, etiam si illam prodigat publicè delinquendo, non potest priuari famã, quam in alio loco possidet. Hinc ipsemet Fagund. concedit, esse peccatũ mortale contra charitatem aliquem diffamare in alio loco, quando benè viuendo famam in tali loco recuperauit: quia etiam si ius habeat ad bonam famam, quam acquisiuit non tamen habet ius, vt dicatur fuisse probus.

159 Sed contra est: quia antequàm bonam famam acquirat, etiam si non habeat ius, vt dicatur fuisse probus; habet tamen ius, vt non dicatur fuisse malus; ergo non potest illius crimen manifestari, aliàs etiam post famam recuperatam posset hoc dici: quia nũquàm acquisiuit ius, vt dicatur fuisse probus, sed solùm vt illius crimen non manifestetur: quòd ius habet etiam antequàm famam recuperet.

160 Præterea concedit Fagund. esse mortale, si damnum notabile ex hoc alteri sequatur; sed semper hoc damnum sequitur ex manifestatione delicti in alio loco: ergo semper est mortale. Probatur minor: quia cùm possit ad talem locum se transferre, & bonam famam ibidem acquirere, semper graue damnum illi infertur, cùm saltèm negatiuè de facto bonam famã possideat: quia non habetur vt malus in tali loco: & per manifestationem criminis hoc ius illi aufertur.

161 Nec obstant in contrarium allata : nam ad primum negatur assumptum : nam qui delictum committit, nollet famam amittere: nam passione ductus delictum publicè perpetrat, & per consequens non censetur renunciare iuri suo: & licèt sit causa publicitatis delicti, ex illa solùm sequitur infamia respectu loci, in quo delictum est publicum. Est autem falsum, quod ait Fagund. ex publicitate delicti amisisse ius ad famam pro omni loco, & famam à loco abstrahere: quia sicut delictum potest esse publicum in vno loco, & non in alio; ità fama potest amitti respectu vnius loci, & non respectu alterius: nec iniustè famam in alio loco possidet, cùm nec ipse illam amiserit, nec per iudicis sententiã fuerit illa priuatus; loquimur enim in præsenti, quando delictum est publicum solùm notorietate facti.

162 Secunda sententia asserit, esse peccatum mortale, non quidèm contra iustitiã, sed contra charitatem, si quis diffamatam in vno loco publicè, in alio loco illius crimen manifestat, vbi ignorabatur, si talis criminis notitia non erat de facili ad talem locũ peruentura, secus verò si facilè poterat ad talem locum peruenire, ità Martin. Ledes. 2.4.q.18. ar.2. dub.7. Sot. lib. 5. de iust. q.10. ar.2. post conclus.4. Salon. in hoc ar. controu.18. Less. lib.2. cap.11. dub.13. nu.78. Fab io 4. sent. dist. 15. quæst.3. disp.53. cap.4. nu.150. Maldet. in 2.2. trac.7. cap.1. dub.6. Pet. Nauar. lib. 2. de rest. cap.4. p.2. dub.2. nu.288. Megala loco cit. n.9. Vuigg. dub.5.

163 Primam partem sui dicti probant, quia quando crimen est publicum: qui illud commisit, amisit ius ad famam: quia ipsa facti euidentia tali iure illum priuat: nec potest conqueri, quòd fiat illi iniuria ab eo, qui de tali crimine loquitur. Quòd maximè verum est, quando est tale per sententiam iudicis: nã vna ex pœnis, quam reo iudices infligunt, est delicti manifestatio: voce enim præconis iubent delictum publicè manifestari; si verò sit notorium notorietate facti, videtur spõtè iuri suo cessisse, quod habebat ad famam.

164 Quòd autem peccet contra charitatem, probant, quia læditur proximus in re magni momenti: quòd meritò ægerrimè ferrem mihi fieri; quando verò delicti notitia potest ad talẽ locum peruenire, non erit peccatum mortale: quia in tali casu non censetur graue damnum proximo inferri.

165 Pro quæstionis solutione aduerte, dupliciter posse aliquem famã amittere. Primò ex eo, quòd crimen est publicũ, aut notorium, notorietate iuris, vt cùm aliquis est damnatus à iudice de aliquo crimine. Secũdò ex eo, quòd crimen est notorium notorietate facti; vel quia ipse publicè tale crimẽ commisit; vel quia in aliorum notitiam deuenit, & iam factum est notorium.

166 Secundò est aduertendum, quòd vel delictum, de quo alius est in vno loco infamatus, manifestatur in alio ex aliqua causa rationabili, vel sine aliqua causa ex propria loquacitate. His notatis.

167 Dico primò, manifestare crimẽ notorium alterius in eo loco, in quo quis est diffamatus, nullum est peccatum, ità Caiet. loco cit. Sayr. lib.11. cap.6. n.23. & patet: quia nulla proximo irrogatur iniuria, nec aliquod damnum illi infertur. Limitat hoc Sayr. post Petr. Nauar. infra citandum, nisi fiat ex malo fine, & mala intentione, asserens esse peccatũ mortale, si fiat, vt mala opinio habeatur de proximo.

168 Sed non placet: quia cùm iam talis supponatur esse in mala opinione, non infertur illi graue damnum. Esset tamen mortale, si reuelans peccatum illius haberet intentionem grauitèr nocendi: esset autem tale solùm ratione actus interni: & ideò, vt ipse rectè docet, non teneretur famam restituere. Esset etiam mortale, si ex odio mortali credens per hoc grauitèr illi nocere, tale crimẽ manifestaret: nam quando actus non est malus ex obiecto, sed ex fine, tunc iuxta finis malitiam est de illo iudicandum: non esse autem talẽ manifestationẽ malã ex obiecto, ex eo patet: quia põt laudabilitèr fieri, vt alij huiusmodi crimina deuitent. Quòd maximè est verum, quando delinquentes ob illa aliqua pœna sunt à iudice mulctati, vel iusto Dei iudicio aliquod infortunium sunt passi.

169 Dico secũdò, qui crimen illius, qui in vno loco est diffamatus, in alio manifestat, vel necessitate coactus: quia omnirùm de illo iuridicè interrogatur, vel ex aliqua rationabili causa non peccat. Prima pars patet: quia quando à iudice interrogatur, tenetur iudici parere, & verùm dicere, si sit iudex competens. Secunda pars probatur: quia quando adest causa rationabilis manifestandi, tunc infamia non sequitur per se ex tali manifestatione, sed solũ per accidens; vt si quis interrogetur de alterius vita in loco, in quo est ignotus in ordine ad matrimonium contrahendum, vel aliquod officium publicum illi conferendum: nã in his casibus tenetur quis veritatem manifestare, nè quis innocens decipiatur, aut bono publico aliquod præiudicium inferatur.

170 Est autem hoc intelligendum, quãdo delicti qualitas redderet illum indignũ ad rem illam, cuius gratia de illius qualitatibus inquiritur: nam si nihil referret talis delicti scientia ad rem, de qua agitur, non posset sine peccato illud manifestare, ità Authores citati, quibus adde Sayr. lib.11. cap.6. nu.24.

Valen.disp.5.q.17.p.2.dub.2.Tanner.disp.4. q.8.dub.7.nu.142.Pet.Nauar.libr.2.de rest. c.4.n.186.Salon.infra q.22.controu.2. Arag. loco cit.n.10.

171 Dico tertiò, qui diffamatum in vno loco in alio loco distanti infamat, ad quem talis delicti notitia probabilitèr non sit de facili deferenda, peccat non solùm contra charitatem, sed etiam contra iustitiā, & proindè tenetur famā restituere. Et quidèm cōtra charitatem peccare, fatentur omnes Authores, quos pro secunda sententia citaui. Quòd autem peccet etiam contra iustitiam, quando delictum est notorium solùm notorietate facti, patet ex dictis cōtra Fagund. Et probatur ad hominem contra Less. nam ipse fatetur in tali casu lædi proximum in re magni momenti: sed lædere proximum in re propria aduersatur iustitiæ: ergo contra iustitiam peccat, qui tale crimen manifestat, nam in tali loco bonam famam possidebat.

172 Confirmatur, nam per talem manifestationem, vel læditur proximus in fama, vel non. Si secundum, non peccabit, qui tale crimen manifestat. Si primum, peccabit contra iustitiam: nam famam alterius lædere iustitiæ aduersatur, ità Valen.& Sayr. loco cit. Turrecr.disp.53.dub.10.Pet.Nauar.loco cit. n.291.Megal.n.11.

173 Dico quartò, manifestare delictum notorium notorietate iuris in loco subdito Principi, qui sententiam tulit, non est peccatum; secus verò est si manifestetur in loco ferenti sententiam non subdito: quia tunc esset peccatum contra iustitiam illud manifestare, si tale crimen non esset de facili ad talē locum deferendum. Prima pars ab omnibus admittitur,& patet: quia per sententiā amisit ius ad famam quoàd loca ferenti sententiam subdito: vndè solent Principes mandare, vt reorum delicta publicentur ad aliorū terrorem.

174 Secunda pars probatur, quia respectū locorum, quę iurisdictioni ferentis sētentiam non subduntur, adhùc famam retinet; & proindè iniustè illa priuatur, & graue detrimentum illi infertur: quia posset talis delinquens ad locum illū se conferre, & bonam famam acquirere; & proindè eadem est ratio quoàd talem locum de delicto publico notorietate iuris,& notorietate facti.

175 Dices, iudicis intentio est, vt delictum omnibus innotescat: nam idcircò iustitia in loco publico executioni mandatur, & delictum per præconem publicatur: ergo nō peccat, qui tale delictum manifestat, quia sententiam iudicis iustam exequitur. Respōdet Sayr. id esse verum respectū locorum, ad quæ moralitèr fama delicti ex vi sententiæ latæ proferri potest: quia in illis locis tantū intelligendum est potestatem publicam velle reum fama sua priuare,& non in alijs. Sed non placet: quia iudex per sententiā ius ad famam aufert simplicitèr, saltèm quoàd loca suæ iurisdictioni subiecta; ità enim expedit ad bonum regimen suæ Reipublicæ. Respondetur ergo, id esse verum respectū locorum, quæ iurisdictioni iudicis ferentis sētentiam sunt subiecta, ità Valen. loco cit. & à fortiori Sayr.& concedit Tolet.lib.5. cap.65. quando ille, qui per sententiam iudicis famā amisit, in illo loco famam bonā acquisiuit: verùm etiam si nondùm illā acquisiuit, adhùc contra iustitiam peccatur: quia priuatur iure, quod habet ad bonam famam acquirēdam: & quia vnusquisq. in dubio bonus præsumitur.

176 Dices, consuetudine receptum est, vt delicta publica præscribantur, historiis commendentur, & ab omnibus legantur: ergo non peccant contra iustitiam, qui illa manifestant.

177 Respondetur, huiusmodi consuetudinem quoàd literas priuatas attinet, esse abusum charitati proximi,& iustitiæ contrarium; quoàd scriptores verò historiarum attinet, si scribant ea, quæ sunt omninò publica, non peccant; si verò scribant ea, quæ sunt in aliquibus manifesta,& ex tali historia grauitèr aliquorum fama læditur, peccant cōtra iustitiam, nisi crimen sit tale, vt bono publico expediat literis commendari ad aliorum instructionem; vt accidit de Principum gestis, quæ solent etiam esse omninò publica, ità post Sot.& Valen. loco cit. docet Tāner. loco cit.n.147.

178 Dico vltimò, qui crimen, de quo aliquis est diffamatus, publicat in aliquo loco vicino, in quo probabilitèr citò est publicandum, nec mortalitèr peccat, nec restituere tenetur, ità communitèr Doctores superius citati, quibus adde D. Tho. in 4.dist. 19 q.2.artic.3. ad 1. quia in tali casu videtur peccatum illud fieri publicum in illo loco: quia in moralibus, quòd parùm distat, nihil distare videtur; & quòd est in proxima potentia, iam iudicatur in actu, & quia ex hoc non infertur proximo aliquod graue damnum.

179 Dices, qui peccatum occultum alterius alteri manifestat, peccat contra iustitiam, etiam si alius fuisset illud manifestaturus: ergo etiam ille, qui peccatum in vno loco publicum, in alio manifestat. Probatur sequela, nam respectu talis loci peccatum illud erat secretum; & licèt esset ab alijs manifestandum, tamen qui primò illud manifestat, videtur contra iustitiam peccare: quia infamatus in vno loco possidet suam famā in alio, vbi crimen adhùc non peruenit.

Re-

180 Respondetur, negando sequelam: nam quando crimen est occultum, nõ adest periculum morale manifestationis, licèt aliquis ex sua malitia sit illud manifestaturus. Quod secus accidit, quãdo delictum est publicum; est enim moralitèr certum, esse manifestandum in loco vicino: & ideò licèt infamatus adhùc famam in tali loco actu possideat: quia tamen certò est illa in breui priuandus, non infertur illi notabile nocumentum ab eo, qui primus tale delictum in loco vicino manifestat; aliàs non liceret in eadem Ciuitate loqui de delictis, quæ in vna illius parte, seu Parochia sunt publica. Hinc rectè Turrecrem. 2.2. disp. 53. dub. 10. post Valen. docet, nec contra charitatem in tali casu aliquem peccare, si non fiat ex odio cõtra proximum: nam si esset contra charitatem, esset etiam contra iustitiam: quia famæ ablatio est materia iustitiæ, & non charitatis: nec tenetur quis præcepto affirmatiuo proximi famam in tali loco conseruare, cùm nihil vtilitatis ex tali conseruatione sit proximus accepturus, quia statim est illã amissurus.

181 Ex dictis potest colligi, an sit peccatum scribere ea, quæ in aliqua Religionis domo accidunt cæteris Religiosis, qui in alijs Ciuitatibus degunt, quando in illa domo, seu Monasterio sunt notoria? quam si Monasteria, aut loca parùm distant, ità vt certũ sit, moralitèr eorum notitiam ad locum illũ peruenturam, non erit peccatum mortale illa scribere; si verò loca sint valdè distantia, & res sit talis, quæ possit grauitèr famam alicuius Religiosi lædere, erit peccatum mortale, præcipuè quando res illa non est deducta ad forum contentiosum. Solent enim Superiores regulares subditorum delicta aliquando paternè corrigere, & paterna pietate illa tegere, vt subditorum famam tueantur: & ideò contrà iustitiam peccat, qui sine causa rationabili illa alijs Religiosis distantibus scribit.

182 Quòd si ad forum contentiosum res sit deducta, nõ erit mortale illa alijs scribere, nisi Religiosus ille bonis actibus famã recuperasset: quamuis Megala velit, nunquã licere, qui addit post Rebel. libr. 4. q. 4. nu. 10. mortalitèr peccare eum, qui alicuius Religiosi peccatum notorium etiam notorietate iuris secularibus manifestaret; tùm ob scandalum; tùm quia Religionis fama denigraretur: & quia Religiosus ille etiam si amiserit ius ad famam intra Religionem, non tamen commisit illud extra Religionem, non solũ in ordine ad seculares, sed etiam in ordine ad alios Religiosos: quæ doctrina mihi valdè probatur, & est notanda, quia sæpè solet in hoc delinqui. Plura de hac re vide apud eundem Megalam loco citato.

183 Limitãtur ea, quæ diximus in quarta conclusione à Less. quando diffamatus in vno loco parùm curat se diffamari in alio. Verùm in hoc casu etiam si delictum sit secretum, nõ erit peccatũ mortale illud manifestare, quando qui illud cõmisit, non ægrè fert illud manifestari, quia non fit illi iniuria; sunt enim aliqui, qui gloriantur, cùm malefecerint.

184 Secundò limitat Tolet. quando criminis manifestatio est necessaria ad vitandũ detrimentum corporale proximi; vt si quis damnatus de furto in aliquo loco vir bonus haberetur, & esset periculum, nè bona aliorum deriperet: verùm in hoc etiam casu nõ solùm delictum notorium, sed etiam secretũ reuelari potest; & à fortiori non solùm potest hoc fieri, sed etiam tenetur, cùm vergit in damnum spirituale alterius aliquod crimen non reuelare; vt si quia esset occultus hæreticus, vel suis malis moribus posset alios seducere.

185 Ex dictis sequitur à fortiori, peccare illos, qui manifestant crimen illius, qui in loco, in quo degit honestè viuendo famam recuperauit, ità Tolet. loco cit. Molin. trac. 4. disp. 31. Cordub. de detract. q. 2. concl. 6. quãuis oppositum doceat Pet. Nauar. lib. 2. c. 4. nu. 303. & Megala nu. 20. qui tamen concedit, peccare contra charitatem, cùm talis habeat verum ius ad famam; sicut enim fama malis actibus deperditur, ità bonis acquiritur: quod est verum, etiam si tale crimen manifestet in codẽ loco, in quo quis fuit diffamatus, si iam crimen illud erat obliuioni traditum, ità Tanner. loco cit. nu. 143. qui rectè docet, tale peccatum esse contra iustitiã, quãuis Less. velit, esse tantum contra charitatem: quod est probabile, quando famam amisit per sententiã Iudicis; secus verò quãdo illam amisit, ex eo, quòd crimen erat notorium: nam fama est bonum recuperabile.

186 Nec excusatur ex eo, quòd post narratum crimen, statim asserit de illo pœnitẽtiam egisse, & vitam in melius commutasse, ita Petr. Nauar. lib. 2. de rest. cap 4. p. 2. n. 437. Tanner. loco cit. nu. 141. nam licèt pœnitentia auditores ædificet, criminis tamen manifestatio famam lædit; qui solùm id limitant, quando criminis manifestatio in magnam Dei gloriam cæderet; vt Thomæ incredulitas, Petri negatio, &c. licèt oppositum videatur tenere Nauar. c. 18. nu. 48. quàmuis loquatur in eo casu, in quo absq. aliqua infamia illum honoret pœnitentiam narrando.

187 Nec etiam excusatur ille, qui in vno aliquem culpat, & in alio laudat, ità Pet. Nauar. loco cit. n. 370. Nauar. c. 18. n. 42. quia

Nn cùm

cùm bona fama ex virtute oriatur, & virtutes sint inuicem connexæ, parùm prodest, quòd aliquis de vna virtute laudetur, si de aliquo vitio infamatur; quia bonum ex integra causa; & qui in vna virtute deficit, erit simpliciter malus: parùm enim refert, quòd aliquis sit castus, si sit iniustus.

188 Secundò sequitur, peccare illos, qui maiorum delicta iam obliuioni tradita a ijs manifestant: v.g. fuit alicuius auus, vel abauus de hæresi, vel alio delicto damnatus: illius tamẽ nepotes in bona sunt existimatione, qa cõmuniter hoc ignoratur. Est aliquis senex, qui talis damnationis meminit, & illam manifestat, contra charitatem peccat: nam etiã si antecessorũ infamia ad hæredes transeat, tamen cùm obliuioni est tradita, contra charitatem est illam alijs in mentem reuocare; non est tamen contra iustitiam; quia per sẽtentiam ius ad illam amiserant, vt rectè docet Salon, infra quæst. 73. art. 2. controuer. 1. conclus. 5.

189 Si verò maiorum delicta quis manifester, de quibus non fuerunt per Iudicis sententiam damnati, non solùm peccat contra charitatem, sed etiam contra iustitiam; cùm enim delicta illa sint iam obliuioni tradita, successores famam recuperarunt: ergo contra iustitiam peccat, qui illos ob delicta à maioribus commissa infamat sine rationabili causa, ità docet Bartholom. Med. libr. 1. instr. confess. cap. 14. §. 35. Arag. infra q. 75. art. 2. dub. 3. Petr. Nauar. lib. 2. de rest. c. 4. p. 2. dub. 3. n. 298. Sayr. loco cit. num. 37. Addit Petr. Nauar. loco cit. num. 351. Salon in hoc art. controu. 21. conclus. 2. & Sayr. lib. 11. c. 7. n. 31. qui alios citat, & Fagund. c. 3. nu. 11. esse peccatum, mortuorum peccata manifestare, etiã si nullum viuis nocumentum inferatur: quia fortè hæredibus carent: quia mortui censentur adhùc in hominum memoria viuere: & ideò dum opinione bona priuantur, quam in eorum memoria habent, fit illis iniuria; homo ex naturali inclinatione sui nominis gloriã, & immortalitatẽ appetit; & licèt hæc gloria sit Christiano desideranda apud Deũ, nõ est tamẽ mali illam etiam apud homines consequi; ait enim Sapiẽs de homine casto, quia illius memoria nota est apud Deum, & apud homines. Hinc solet Deus suos seruos miraculis ad illorum preces factis apud homines honorare, quod ad accidentalem illorum gloriam pertinet.

190 Est autem hoc maximè verum, quando delictum, quod manifestatur, fuisset in confessione sacramentali cognitum; esset enim contra sigillum, quia illius obligatio non extinguitur morte, idem docet Rebell. lib. 4. de rest. q. 11. Bonac. disp. 2. de contr. q. 4. p. 2. qui docent, quòd si ex hoc consanguineis damnum infertur, est recompensandũ; quoad defunctum verò, Rebell. & Molin. dicunt, melius esse satisfacere illi per suffragia: quòd si constet, esse damnatum, ad nihil teneri, sed melius Bonac. post alios dicit, esse restituendam in propria specie; hoc enim postulat ratio iustitiæ: nam aliàs si quis infideli famam abstulisset, non teneretur restituere: est enim restitutio famæ præceptum naturale.

191 Dubitatur decimoquartò. An sit peccatum interrogare de detento in carcere ob quod delictum sit carceri mancipatus? Respondet Petr. Nauar. lib. 2. c. 4. nu. 301. qui citat Nauar. c. 18. nu. 41. non esse peccatum rogare causam, vel illam narrare; id enim publicum est; esse tamen peccatum inquirere, & narrare particulariter de omnibus delicti partibus. Idẽ docet Arag. hic art. 2. & Sayr. c. 6. nu. 28. quia hoc alijs regulariter loquendo detractationis causam ministrat.

192 Sed contra est; quia si licet de causa delicti interrogare, vel illam narrare, licet etiam de illius circumstantijs hoc facere: nã cùm narratur delictum, manifestatur in particulari quicquid detentus in carcere egerit; non enim causa in communi narrari solet.

193 Præterea infamia ex illo delicto, non ex delicti partibus, vt ipsi loquuntur: & non minus nocet carcerati fama manifestatio delicti in specie, quàm in iudiciario: ergo si hoc non licet, nec illud licebit; non enim minus infamatur, ex eo, quòd quis dicat illum esse furem in genere, quàm ex eo, quòd dicat tale furtum fecisse.

194 Respondetur ergo, nullum esse peccatum, cùm res narratur eo modo, quo de illo contra detentum constat, siuè in actis, siuè ex publica voce, & fama; secus verò est si aliquid addatur ad confirmationem delicti: nam certum est, eum, qui in carcere detinetur, ob aliquod delictum detineri; & proindè potest quis de causa interrogare: & cùm detentio in carcere supponat adesse saltèm aliqua inditia contra delinquentem, cùm res narretur eo modo, quo constat, non læditur quis in fama: quia carceratio reddit illum publicè de delicto suspectum; secus verò est si delictum, de quo sunt tantum inditia aliqua, narretur vt verum. Nauar. autem loquitur de iudice, vel priuato, qui vult scire peccata secreta alicuius, quãdo non debet: quia nimirùm non adest semiplena probatio: & de eo, qui compellit detentum in carcere ad iurandum se dicturum in omnibus rebus, de quibus interrogatus fuerit, & interrogat de his, de quibus non potest interrogare.

195 Dubitatur decimoquintò. An infa-

matum in vno genere delicti, licitum sit infamare in alio genere vitij, quæ ab alijs ignoratur; v.gr. habetur aliquis publicè vt fur, vel homicida, quem ego scio esse etiam adulterum, erit ne licitum illius adulterium manifestare?

196 Prima sententia ait, id esse licitum. Est Paludan. in 4. dist. 19. quæst. 4. probat, quia talis iam famam amisit, & ideò non infamatur ex alterius criminis reuelatione; adhoc enim vt quis in mala opinione habeatur, sufficit, vt sit malus quoad vnam speciem peccati: quia bona fama consurgit ex omnium virtutum collectione. Eandem sententiam docet Silu. verb. detractio, quæst. 1. quando crimen, de quo est aliquis infamatus, est grauius; vt si de notorio fure, vel homicida dicā, quòd sit fornicarius. Idem docet Cordub. in annot. super Sot de teg. secr. memb. 2. q. 2. cōclus. 5. & q. 4. concl. 6.

197 Secunda sentētia asserit, esse peccatū mortale, & ad famæ restitutionem teneri. Est Adrian quolib. 11. quæst. 1. diff. 1. Nauar. in manual. cap. 18. nu. 42. Petr. Nauar. libr. 2. de rest cap. 4. dub. 8. nu. 231. Arag. in hoc art. dubio 3. Salon controu. 19. Sayr. libr. 11. cap. 6. nu. 29. Less. lib. 2. cap. 11. dub. 14. Bonac. disp. 2. quæst. 4 p. 7. Tanner. disp. 4. q. 8. dub 7. nu. 141. Vuigg. dub. 6.

198 Probatur hæc sententia: quia licèt habeat famam læsam in vna specie peccati circa aliam tamen non est infamatus, sed bonum nomen retinet; ergo qui illud reuelat, peccat contra iustitiā, & restituere tenetur. Probatur sequela: nam fama habet latitudinem; & sicut ex diuersis virtutū actibus acquiritur bona fama, ità non statim amittitur ex vnius delicti perpetratione: & sicut ille, qui partem bonorum amisit, nō amittit ius, quod habet ad alia bona; ità qui famā amisit quoad aliquod genus delicti. Hinc experientia teste aliqui cauent à fure, & non cauent ab adulterio, vel à fornicatore.

199 Verùm hæc ratio non videtur sufficiens ad difficultatem enacuandam: quia cū malum ex quocumq; defectu sufficiat, vt quis in vna specie vitij sit malus, vt talis simpliciter censeatur: nam fama est illæsæ dignitatis status: & licèt homines magis caueant eos, qui vnum delicti genus commiserunt, quàm qui aliud: hoc ideò est, quia aliquod damnū; vel rei familiaris, vel honoris timent ab vno, quod non timent ab alio.

200 Pro quæstionis solutione aduertendum est aliquem, qui est publicè de aliquo delicto infamatus, infamari denuò, vel de delicto eiusdem speciei, vel de delicto alterius speciei: & hoc secūdum delictum vel est grauius primo, vel leuius: & si leuius est, vel habet cū illo connexionē, vel est omninò disparatū.

201 Secundò aduerte, quod licèt ille, qui aliquod crimē admisit, sicut dicitur simpliciter malus, ità si crimen illud est publicū, simpliciter dicitur carere bona fama, quia bona fama ex virtute oritur: & qui aliquod crimen commisit, non potest dici virtute præditus: quia tamen potest ille, qui malus est, semper fieri deterior, potest etiam semper maiorem infamiæ notam contrahere; non enim fama est bonum aliquod indiuisibile, quod statim totalitèr amittatur. His notatis.

202 Dico primò, qui infamatum de crimine minori, infamat de crimine maiori, peccat, & ad restitutionem tenetur. Hæc cōclusio ab omnibus admittitur, & patet: quia nō solùm peccat qui alteri damnū aliquod infert, sed etiam qui damnum illatum auget: sed in tali causa etiam si talis sit aliqua notatus infamia; hæc valdè augetur, cùm crimē illius grauius detegetur: ergo illud reuelans peccat, & restituere tenetur, ità Authores secundæ sententiæ, quibus adde Fagund. c. 3. num. 9.

203 Dico secundò, qui crimen disparatum, & alterius speciei manifestat de eo, qui de aliquo crimine est diffamatus, peccat, & tenetur restituere. Probatur: quia saltem extensiuè proximi infamiam auget, & per consequens maius damnum illi infert.

204 Dico tertiò, qui crimen eiusdem speciei, de quo alius est infamatus, vel diuersè, cum priori tamen connexo manifestat, nō peccat mortalitèr. Ratio est, quia non censetur grauitèr illius famam lædere: declaratur, nam cùm secundum delictum est eiusdē speciei, non censetur grauitèr illius famam lædere, quia iam illam amiserat in tali genere vitij. Hinc semel malus semper præsumitur malus in eodem genere mali; & proindè qui de fure nouum furtum occultum manifestat, nec grauitèr peccat, nec famam tenetur restituere, nisi furtum de nouo manifestatum esset notabilirèr grauius, ità vt prudentis arbitrio censeretur notabilitèr præcedētem infamiam augere; quando verò vnum delictum solet esse connexum cū alio, quod aliquis commisit, & hoc est publicū: nec etiā læditur proximi fāma, quia in primo delicto, virtute, secundum includitur; vt si quis de publico latrone dicat, quod aliquem vulnerauit, vel etiā occidit, solent enim tales hæc crimina perpetrare: & si de aleatore quis dicat, quod suæ domus curam non gerat, & de adultero, quod simplicem fornicationem commisit.

205 Non placet tamen quod ait Bonac. loco cit. non esse mortale dicere de lusore, quod sit periurus, cùm hoc crimen non sit necessariò cum ludo connexum, & sit multò

cùm bona fama ex virtute oriatur, & virtutes sint inuicem connexæ, parùm prodest, quòd aliquis de vna virtute laudetur, si de aliquo vitio infamatur; quia bonum ex integra causa;& qui in vna virtute deficit, erit simpliciter malus:parùm enim refert, quòd aliquis sit castus, si sit iniustus.

188 Secundò sequitur, peccare illos, qui maiorum delicta iam obliuioni tradita à ijs manifestãt: v.g. fuit alicuius auus, vel abauus de hæresi, vel alio delicto damnatus: illius tamẽ nepotes in bona sunt existimatione, qa cõmuniter hoc ignoratur. Est aliquis senex, qui talis damnationis meminit, & illam manifestat, contra charitatem peccat: nam etiã si antecessorũ infamia ad hæredes transeat, tamen cùm obliuioni est tradita, contra charitatem est illam alijs in mentem reuocare; non est tamen contra iustitiam: quia per sẽtentiam ius ad illam amiserant, vt rectè docet Salon, infra quæst. 73. art. 2. controuers. 1, conclus. 5.

189 Si verò maiorum delicta quis manifestet, de quibus non fuerunt per Iudicis sententiam damnati, non solùm peccat contra charitatem, sed etiam contra iustitiam; cùm enim delicta illa sint iam obliuioni tradita, successores famam recuperarunt: ergo contra iustitiam peccat, qui illos ob delicta à maioribus commissa infamat sine rationabili causa, ità docet Bartholom. Med. libr. 1. instr confess cap. 14. §. 35. Arag. infra q. 75. art. 2. dub. 3. Petr. Nauar. lib. 2. de rest. c. 4. p. 2. dub. 3. n. 298. Sayr. loco cit. n. 27. Addit Petr. Nauar loco cit. num. 351. Salon in hoc art. controu. 21. conclus 2. & Sayr. lib. 11. c. 7. n. 31. qui alios citat, & Fagund. c. 3. nu. 11. esse peccatum, mortuorum peccata manifestare, etiã si nullum viuis nocumentum inferatur: quia fortè hæredibus carent: quia mortui censentur adhùc in hominum memoria viuere: & ideò dum opinione bona priuantur, quam in eorum memoria habent, fit illis iniuria; homo ex naturali inclinatione sui nominis gloriã, & immortalitatẽ appetit; & licèt hæc gloria sit Christiano desideranda apud Deũ, nõ est tamẽ mali illam etiam apud homines consequi; ait enim Sapiẽs de homine casto, ꝗ illius memoria nota est apud Deum, & apud homines. Hinc solet Deus suos seruos miraculis ad illorum preces factis apud homines honorare, quod ad accidentalem illorum gloriam pertinet.

190 Est autem hoc maximè verum, quando delictum, quod manifestatur, fuisset in confessione sacramentali cognitum; esset enim contra sigillum, quia illius obligatio non extinguitur morte, idem docet Rebell. lib. 4. de rest. q. 11. Bonac. disp. 2. de contr. q. 4. p. 2. qui docent, quòd si ex hoc consanguineis damnum infertur, est recompensandũ; quoad detunctum verò, Rebell. & Molin. dicunt, melius esse satisfacere illi per suffragia: quòd si constet, esse damnatum, ad nihil teneri, sed melius Bonac. post alios dicit, esse restituendam in propria specie; hoc enim postulat ratio iustitiæ: nam alias si quis infideli famam abstulisset, non teneretur restituere; est enim restitutio famæ præceptum naturale.

191 Dubitatur decimoquartò. An sit peccatum interrogare de detento in carcere ob quod delictum sit carceri mancipatus? Respondet Petr. Nauar. lib. 2. c. 4. nu. 301. qui citat Nauar. c. 18. nu. 41. non esse peccatum rogare causam, vel illam narrare; id enim publicum est; esse tamen peccatum inquirere, & narrare particulariter de omnibus delicti partibus. Idẽ docet Arag. hic art. 2. & Sayr. c. 6. nu. 28. quia hoc alijs regulariter loquendo detractationis causam ministrat.

192 Sed contra est: quia si licet de causa delicti interrogare, vel illam narrare, licet etiam de illius circumstantijs hoc facere: nã cùm narratur delictum, manifestatur in particulari quicquid detentus in carcere egerit; non enim causa in communi narrari solet.

193 Præterea infamia ex illo delicto, non ex delicti partibus, vt ipsi loquuntur: & non minus nocet carcerati fama manifestatio delicti in specie, quàm in iudiciario: ergo si hoc non licet, nec illud licebit; non enim minus infamatur, ex eo, quòd quis dicat illum esse furem in genere, quàm ex eo, quòd dicat tale furtum fecisse.

194 Respondetur ergo, nullum esse peccatum, cùm res narratur eo modo, quo de illo contrà detentum constat, siuè in actis, siuè ex publica voce, & fama; secus verò est si aliquid addatur ad confirmationem delicti: nàm certum est, eum, qui in carcere detinetur, ob aliquod delictum detineri; & proindè potest quis de causa interrogare: & cùm detentio in carcere supponat adesse saltèm aliqua inditia contrà delinquentem, cùm res narretur eo modo, quo constat, non læditur quis in fama: quia carceratio reddit illum publicè de delicto suspectum; secus verò est si delictum, de quo sunt tantum inditia aliqua, narretur vt verum. Nauar. autem loquitur de iudice, vel priuato, qui vult scire peccata secreta alicuius, quãdo non debet: quia nimirùm non adest semiplena probatio; & de eo, qui compellit detentum in carcere ad iurandum se dicturum in omnibus rebus, de quibus interrogatus fuerit, & intertogat de his, de quibus non potest interrogare.

195 Dubitatur decimoquintò. An infamatum

matum in vno genere delicti, licitum sit infamare in alio genere vitij, quod ab alijs ignoratur; v.gr. habetur aliquis publicè vt fur, vel homicida, quem ego scio esse etiam adulterum, erit nè licitum illius adulterium manifestare?

196 Prima sententia ait, id esse licitum. Est Paludan. in 4. dist. 19. quæst. 4. probat, quia talis iam famam amisit, & ideò non infamatur ex alterius criminis reuelatione; adhoc enim vt quis in mala opinione habeatur, sufficit, vt sit malus quoad vnam speciem peccati: quia bona fama consurgit ex omnium virtutum collectione. Eandem sententiam docet Silu. verb. detractio, quæst. 1. quando crimen, de quo est aliquis infamatus, est gradus; vt si de notorio fure, vel homicida dicā, quòd sit fornicarius. Idem docet Cordub. in annot. super Sot de teg. secr. memb. 2. q. 2. cōclus. 5. & q. 4. concl. 6.

197 Secunda sentētia asserit, esse peccatū mortale, & ad famæ restitutionem teneri. Est Adrian quolib. 11. quæst. 1. dist. 1. Nauar. in manual. cap. 18. nu. 42. Petr. Nauar. libr. 2. de rest cap. 4. dub. 8. nu. 231. Arag. in hoc art. dubio 3. Salon controu. 19. Sayr. libr. 11. cap. 6. nu. 29. Less. lib. 2. cap. 11. dub. 14. Bonac. disp. 2. quæst. 4 p. 7. Tanuer. disp. 4. q. 8. dub. 7. nu. 141. Vuigg. dub. 6.

198 Probatur hæc sententia: quia licèt habeat famam læsam in vna specie peccati circa aliam tamen non est infamatus, sed bonum nomen retinet; ergo qui illud reuelat, peccat contra iustitiā, & restituere tenetur. Probatur sequela: nam fama habet latitudinem; & sicut ex diuersis virtutū actibus acquiritur bona fama, ità non statim amittitur ex vnius delicti perpetratione: & sicut ille, qui partem bonorum amisit, nō amittit ius, quod habet ad alia bona; ità qui famā amisit quoad aliquod genus delicti. Hinc experientia teste aliqui cauent à fure, & non cauent ab adulterio, vel à fornicatore.

199 Verùm hæc ratio non videtur sufficiens ad difficultatem enacuandam: quia cū malum ex quocumq; defectu sufficiat, vt quis in vna specie vitij sit malus, vt talis simpliciter censeatur: nam fama est illæsæ dignitatis status: & licèt homines magis caueant eos, qui vnum delicti genus commiserunt, quàm qui aliud: hoc ideò est, quia aliquod damnū, vel rei familiaris, vel honoris timent ab vno, quod non timent ab alio.

200 Pro quæstionis solutione aduerte posse aliquem, qui est publicè de aliquo delicto infamatus, infamari denuò, vel de delicto eiusdem speciei, vel de delicto alterius speciei: & hoc secūdum delictum vel est grauius primo, vel leuius: & si leuius est, vel habet cū illo connexionē, vel est omninò disparatū.

201 Secundò aduerte, quod licèt ille, qui aliquod crimē admisit, sicut dicitur simpliciter malus, ità si crimen illud est publicū, simpliciter dicitur carere bona fama, quia bona fama ex virtute oritur: & qui aliquod crimen commisit, non potest dici virtute præditus: quia tamen potest ille, qui malus est, semper fieri deterior, potest etiam semper maiorem infamiæ notam contrahere; non enim fama est bonum aliquod indiuisibile, quod statim totalitèr amittatur. His notatis.

202 Dico primò, qui infamatum de crimine minori, infamat de crimine maiori, peccat, & ad restitutionem tenetur. Hæc cōclusio ab omnibus admittitur, & patet: quia nō solùm peccat qui alteri damnū aliquod infert, sed etiam qui damnum illatum auget: sed in tali causa etiam si talis sit aliqua notatus infamia; hæc valdè augetur, cùm crimē illius grauius detegetur: ergo illud reuelans peccat, & restituere tenetur, ità Anthores secundæ sententiæ, quibus adde Fagund. c. 3. num. 9.

203 Dico secundò, qui crimen disparatum, & alterius speciei manifestat de eo, qui de aliquo crimine est diffamatus, peccat, & tenetur restituere. Probatur: quia saltem extensiuè proximi infamiam auget, & per consequens maius damnum illi infert.

204 Dico tertiò, qui crimen eiusdem speciei, de quo alius est infamatus, vel diuersè, cum priori tamen connexo manifestat, nō peccat mortalitèr. Ratio est, quia non censetur grauitèr illius famam lædere: declaratur, nam cùm secundum delictum est eiusdē speciei, non censetur grauitèr illius famam lædere, quia iam illam amiserat in tali genere vitij. Hinc semel malus semper præsumitur malus in eodem genere mali; & proindè qui de fure nonum furtum occultum manifestat, nec grauitèr peccat, nec famam tenetur restituere, nisi furtum de nouo manifestatum esset notabilitèr grauius, ità vt prudentis arbitrio censeretur notabilitèr præcedētem infamiam augere; quando verò vnum delictum solet esse connexum cū alio, quod aliquis commisit, & hoc est publicū: nec etiā læditur proximi fama, quia in primo delicto, virtute, secundum includitur; vt si quis de publico latrone dicat, quod aliquem vulnerauit, vel etiā occidit, solent enim tales hæc crimina perpetrare: & si de aleatore quis dicat, quod suæ domus curam non gerat, & de adultero, quod simplicem fornicationem commisit.

205 Non placet tamen quod ait Bonac. loco cit. non esse mortale dicere de lusore, quod sit periurus, cùm hoc crimen non sit necessariò cum ludo connexum, & sit multò

grauius, quàm esse ludo deditum.

206 Dico vltimò, quando dicitur de aliquo, qui est diffamatus de vno crimine, delictum aliquod leuius regulariter non est mortale, etiam si non sit cum priori connexum: & hoc videtur voluisse Silu. Dixi (*regulariter*) nam si prudentis arbitrio illud delictum, licèt leuius, censeatur grauitèr infamiã priorem augere, erit mortale: tunc autem censetur delictum leuius alterius speciei, famam grauitèr non lædere, quando respectù talis personæ de tali delicto infamatæ tale crimen manifestare pro nihilo reputatur; vt si de periuro, vel blasphemo quis dicat, quod missam in die festo omisit; vel de notorio fure, vel homicida, quod sit fornicatus, quod est exemplum Silu.

207 Et per hæc patet ad Palud. fundamentum: nam ille, qui de vno crimine est diffamatus, etiam si non possit dici, quod bonã famam possideat, non amisit tamen totalitèr famam: quia licèt esse bonum consistat in indiuisibili, esse malum latitudinem habet: & potest vnus esse magis, & minus malus. Hinc multi sunt impudici, qui nullo pacto aliena vsurpabunt, vel peierabunt; & è contra sunt aliqui casti, qui aliena bona detinent.

208 Dubitatur decimosextò, vtrum fama sit restituenda cum periculo vitæ? Prima sententia asserit, quòd licèt nemo regularitèt teneatur restituere famam cum propriæ vitæ periculo, aliquando tamen ad hoc tenetur. Est Adrian. in 4. tract. de rest. q. 1. & quolib. 1. art. 3. Ludouic. Lopez p. 1 sum. cap. 116. conclus. 2. & 3. Soti lib. 4. de iust. quæst. 6. at. 3, ad 4 dub. 3. Arag. in hoc art. dub. 8. & Salon. controu. 16. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 11. cap. 7. nu. 2. quibus adde Couar. in regul. peccatum, p. 1. nu. 76. Rebell. p. 1. de oblig. iust. lib. 4. q. 13. Paludan. in 4. dist. 27, quæst. 2. art. 1.

209 Fundamentũ huius sententiæ est; quia potest aliquando contingere, vt fama alicuius viri illustris pluris æstimetur secundùm prudentis arbitrium, quàm alterius vita: ergo in tali casu tenetur quis restituere famam, etiam cum periculo vitæ. Sequelam probant: nam licèt ex genere suo sit præstantior fama, & per consequens illi præferenda, in tali casu est illa inferior, & ideò est illi postponenda. Antecedens declaratur: nam sicut aurum licèt ex genere sit argento, vel ære præstantius; nihilominus magna æris, aut argenti copia pluris æstimatur, quàm parua quantitas auri: ità potest alicuius personæ illustris fama pluris æstimari, quàm vita hominis plebei. Idemque docent de fama respectù pecuniæ: nam tanta potest esse pecuniæ quantitas, vt etiam cum propriæ famæ dispendio sit restituenda, quando pluris æstimatur prudentis arbitrio, quàm fama, qui pecuniam restituere tenetur.

210 Hine inferunt primò, illum, qui illustrem aliquam familiam de hæresi, vel de crimine læsæ maiestatis infamau t, & nisi mèdacium retractet, maneat talis familia perpetuò infamata, & multis honoribus, & dignitatibus priuata, teneri etiam cum propriæ vitæ iactura mendacium retractare, si hoc medio huic damno remedium afferre potest.

211 Secundò inferunt, mulierem, quæ filium alienũ Regi, vel Principi magno supposuit, ex qua suppositione legitimus hæres hæreditate priuatur, teneri etiam cum vitæ periculo veritatem fateri, si foeret eius dictũ profuturum, & legitimo hæredi hæreditatẽ esse deferendam.

212 Tertiò, si infamatus non restituta, sibi fama periclitetur de vita, infamatorem teneri ad restitutionem famæ cum propriæ vitæ periculo; cùm potior sit conditio innocentis, & patientis iniuriam, quàm illam iniustè inferentis.

213 Secunda sententia est Caiet. in hac quæst, ar. 6, & tom. 2. opusc. opusc. 17. respons. quæst. 14. dub. 2. qui regulam vniuersalem statuit, asserens, rem inferioris ordinis non esse restituendam cum iactura rei superioris ordinis; statuit enim quatuor bonorum ordines, animæ scilicet, corporis, famæ, vel honoris, & pecuniæ, vel aliarum rerum pecunia æstimabilium. Et primum locum ait tenere bona animæ. Secundũ bona corporis, nimirũ vita, sanitas, membrorum incolumitas. Tertium fama, & honor, Vltimum pecunia: Caietanum sequuntur communiter Recentiores, quos infra referam,

214 Secundò docet Caiet. res eiusdem ordinis esse restituendas cum iactura rerum eiusdem ordinis: quia in rerum æqualium iactura potiùs fauendum est innocenti, qui passus est iniuriam, quàm nocenti.

215 Dico primò. Regularitèr res eiusdem ordinis restituenda est cum iactura rei eiusdem ordinis. In hac conclusione omnes conueniunt: quia in hoc casu melior est cõditio innocentis. Hinc si alterius vita mea culpa periclitetur, teneor illum à morte eripere, etiam cum propriæ vitæ periculo; vt si quis aliũ iniustè de aliquo crimine falsò accusauit, & falsis testibus est de crimine conuictus, & morte plectendus; si possum veritatem fatendo illum à morte liberare, teneor hoc agere, etiam si sciam me morte mulctãdum. Si verò accusetur aliquis falsò de crimine, quod ego commisi ab alio, non teneor me perdere, vt illum liberem, etiam si sciam illum ad mortem damnandum: quia ego nõ sum causa mortis illius, sed qui iniustè illum accu-

accusauit. Dixi (*regulariter*) quia si mea retractatio illi non prodesset, non teneor illi famam restituere: quia ideò tenebar illi famam restituere, vt illũ à mortis periculo eripere: vnde si etiã posita retractione est morte priuandus, quia adsunt alij testes, & est de crimine, licèt falsò, conuictus, non teneor restituere famam.

216 Contra hanc conclusionem tenet Sot. asserens, secundam Caietani regulam non esse veram: quia secundùm legum communem ordinem, & morem, nullus tenetur alterius vitam, etiam insignis viri, conseruare: quòd ipse non probat, sed potest probari: quia quilibet secundùm charitatis ordinem tenetur plus vitam propriam, quàm alienam diligere.

217 Sed contra: quia hoc est verũ, quando ego non sum causa, vt alius vitam amittat: nam in tali casu teneor illum à morte eripere, etiam cum propriæ vitæ dispendio: nam aliàs essem iniusta causa necis illius, vt infra latius. Et eadẽ est ratio de cæteris bonis; tenetur enim quis famam cum propriæ famæ detrimento restituere, & pecuniam cũ detrimento pecuniæ.

218 Dico secundò: Non tenetur quis pecuniam cum detrimento propriæ famæ, vel vitæ restituere. Est Caiet. loco cit. Nauar. cap. 16. n. 44. & cap. 17. nu. 89. & 18. n. 47. Cordub. lib. 1. q. 31. & in sum. quæst. 102. Petr. Nauar. lib. 2. de test. cap. 4. p. 3. dub. 9. n. 408. Greg. de Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 7. Silu. verb. detractio, q. 4. Tanner. in 2. 2. disp. 4. q. 6. dub. 6. nu. 149. Malder. in 2. 2. trac. 7. cap. 2. dub. 9. & aliorum, quos citat, & sequitur Dian. trac. 2. tom. 5. miscel. resol. 30. quibus adde Less. lib. 2. cap. 11. dub. 15. Turrecr. tom. 2. in 2. 2. D. Tho. disp. 53. dub. 6. Vuig. tract. 4. c. 2. dub. 4.

219 Probatur: non tenetur quis restituere rem alteri debitam, quando damnum longè maius patitur, quàm valeat res, quæ restitui debet, vt tradunt communitèr Doctores, & dicemus infra, cùm de causis à restitutione excusantibus erit sermo; vt enim optimè docet Scot. in 4. dist. 15. q. 2. ar. 4. in tali casu debet dominus velle, nè res sua, quæ modica est, cum maximo alterius damno sibi restituatur: ergo nõ tenetur quis restituere pecuniam cum detrimento famæ. Probatur sequela: nam fama est prætiosior cunctis opibus; ait enim Sap. Prouerb. 22. *Melius est nomen bonum, quàm diuitiæ multæ*: & Eccl. 41. *Curam habe de bono nomine; hoc enim magis permanebit tibi, quàm mille thesauri.*

220 Dices ex Sot. nemini fas est cum detrimento, & iniuria alterius suum honorẽ, & famam protegere: neque alius tenetur iuri suo pecuniario cædere; vt qui iniuriã intulit, suam famã protegat; ergo tenetur quis etiam cum propriæ famæ detrimento damnum alteri illatum recompensare.

221 Respondetur, negando sequelam: nam estò non liceat alteri damnum inferre, vt quis famam propriam conseruet: non tamen tenetur cum illius iactura damnum illatum recompensare: nam alteri damnum inferre, est intrinsecè malum; non restituere verò, non est intrinsecè malum, quando adest causa rationabilis à restitutione excusans. Posset etiã negari antecedens: quia probabile est, in tali casu posse aliquem rem alienã accipere: & dominus tenetur rei propriæ iacturam pati, nè proximus famæ iacturam patiatur.

222 Secundò probatur: nullum temporale bonum est restituendum cum iactura boni spiritualis, ergo nec pecunia cũ iactura famæ. Antecedens est certum, sequela probatur: quia sicut bonum spirituale est superioris ordinis respectu cuiuslibet boni temporalis, ità fama respectu pecuniæ, & vita respectũ famæ. Hinc nullus tenetur pro soluendo debito seipsum in seruum tradere, vel alteri vendere, vt habetur in l. æs alienũ, & auth. seq. C. de act. & oblig.

223 Nec obstat responsio Salon. qui ait, seclusa lege Ecclesiastica, posse hominem libertatem amittere ad soluenda debita; nam estò possit, non tenetur se in seruum vendere, vt debita soluat: nã aliàs lex illa esset iniusta, vt potè iuri diuino naturali repugnãs, quo tenetur quis debita soluere; non enim negamus, posse aliquem spontè rẽ superioris ordinis dare pro recõpensatione rei inferioris ordinis, sed ad id non teneri.

224 Nec est simile, quod affert de lege, qua statuitur, vt Christiani in bello capti nõ fiant serui, quia seruitus est de iure positiuo, & ideò lege humana potuit tale ius tolli: soluere autem debita est de iure naturæ, & ideò non posset lege humana illius obligatio auferri.

225 Tertiò probatur ex c. officij, de pœnit. & remiss. vbi Pontifex consultus, an quædam mulier, quæ filium sibi supposuerat, esset absoluenda, cùm timeret crimen marito detegere? Respõdet, *Sicut mulieri, quæ ignorante marito de adulterio prolem suscepit, quamuis id timeat confiteri, non est pœnitentia deneganda, ità nec illi sed competens satisfactio debet iniungi per discretum Sacerdotem.* Ex quo textu patet, non teneri mulierem, quæ filium ex adulterio concepit, vel alienum filium sibi supposuit, cum famæ iactura suum crimen manifestare, etiam si spurius debeat cum filijs legitimis succedere, vel venientes ab intestato debeant hæreditate priuari: vndè Pet. Nauar qui plures alios citat, dicit oppositã sententiã non esse tutã.

Di-

226 Dices, hoc statuisse Pontificem non ob Caietani regulam, sed quia exponeret simul famam, & vitam periculo: & quia filius non tenetur illi credere: vndè si certò crederet sibi fidem adhibendam, & nullum adesset vitæ periculum, teneretur suum crimen manifestare, si hæreditas esset tā magna, vt prudentis arbitrio maius bonum esset, quàm mulieris fama.

227 Sed contra: nam Pontifex vniuersalitèr loquitur, siuè hæreditas sit magna, siuè parua, & siuè adsit periculum vitæ, siuè non, & siuè sit spes, quòd mulieri sit adhibenda fides, siuè non adsit talis spes, vt patet ex illius verbis: ergo illius definitio est vniuersalitèr intelligenda, ergo solùm fundatur in eo, quòd res inferioris ordinis non sunt restituendæ cum iactura rerum superioris ordinis; lex enim vniuersalitèr loquens est vniuersalitèr intelligenda, l. generalitèr, ff. de leg. solùm enim Pontifex videtur rationē habere iusti timoris detegēdi proprium crimen ratione infamiæ: & ideò vltra citatos Authores hanc sententiam tenent Innocen. & Abb. in dicto c. officij, Ant. Gomez in l. 8. Tauri, n. 75. qui solùm loquuntur, quando adest periculū vitæ, sed etiam quando adest tātum periculum famæ, tenet illam Scot. in 4 dist. 15. q. 2, & fauet D. Tho. infra ar. 6 in resp. ad 2, dum docet, non teneri aliquem suum crimen detegere, vt rem ablatam restituat, Io. Medin. de rest q. 3. causa 4. Castro lib. 2. de pot legal. pœnal. cap. 11. vers. ob hāc causam, Silu. verb, adulterium, q. 1. Gutier. lib. 1. can qq. cap. 38. Vasq. in opusc. moral, trac. de rest cap. 5. §. 1. Bonac. disp. 1. de contr. q. vlt, p. 1. n. 13. Megala 2. 2. instr. confess lib. 1. c. 2. q. 4.

228 Dico tertiò. Non est restituenda fama cum periculo vitæ. Est omnium Authorum, quos supra citaui, quibus adde Fagund. lib 8. cap. 13. nu. 2 & sequitur à fortiori ex dictis: nam maior est vitæ excessus supra famā, quàm famæ ad pecuniam: ergo si pecunia non est cum iactura famæ restituenda, nec fama cum periculo vitæ: nam iustitia commutatiua solùm postulat, vt fiat restitutio secūdùm æqualitatem rei ad rem; quæ æqualitas non seruaretur, cùm vita pro restitutione famæ amittitur.

229 Confirmatur, nam lex Dei suauis est, & proindè hunc rigorem non solùm non præcipit, sed abhorret: nam aliàs plus restituere quis teneretur, quàm abstulit. Idem dicendum quando adest periculum vitæ respectu filij adulterini.

230 Limitant hanc conclusionem Salon. & Tanner. nu. 148 Sot. & alij quando amplissima familia perpetuæ infamiæ nota remaneret aspersa. Sed hæc limitatio meritò ab alijs reijcitur, quia semper vita est famæ præferenda, vt patet ex dictis.

231 Secundò limitant alij de infamantibus personas graues, & illustres per libellos famosos, ità Angles in florib 4. sent. quæst. de rest. famæ, conclus. 2. & dubitat Mercad. c. 10. casu 2. Sed hanc etiam limitationem reijcit Petr. Nauar. nu. 414. patum enim refert, quòd fama hoc, vel illo modo auferatur: imò huiusmodi libellis minor fides adhiberi solet, & facilè possunt fine vitæ periculo retractari.

232 Tertiò limitatur, quando ex infamia oriretur damnum aliquod graue bono communi, puta mala Reipublicæ administratio, vel aliud graue malum; vt quando Dux exercitus de proditione infamaretur, ex quo dissidia, vel neces orirentur, vel salus Reipublicæ periclitaretur, ità Med. in sum. § 35. Petr. Nauar. loco cit. Less. dicta dub. 15. Turrecr. 2. 2 disp. 53. dub. 6 Dicit autem Less. hoc accidere posse in infamia Pontificis, Regis, vel Religiosi ordinis; Turrecr. verò ait, vix posse hunc casum accidere. Ego tamen censeo, hanc limitationem esse intelligendā, quando damna, quæ ex infamia possunt oriri, essent talia, vt teneretur quis ad illa vitāda vitam pro bono publico exponere. Alium casum ponit idem Less. lib. 2. cap. 10. nu. 54. cùm filius ex adulterio susceptus, qui deberet in Regno succedere, esset præditus moribus, ità vt eius dominatu mala Reipublicæ administratio timeretur; legitimus autem esset optimæ spei: quia tunc etiam cum vitæ periculo teneretur suum crimen manifestare, si speraret se profuturum. Verùm, vt ipse aduertit, hæc obligatio est potiùs charitatis, vel iustitiæ legalis, vel pietatis erga patriam: quod etiam docet Megala loco cit.

233 Quartò limitatur, vt non procedat, quādo quis iam famam amiserit; tunc enim non excusatur à bonorum temporalium restitutione, vt cùm mulier est iam de adulterio diffamata, vel de partus suppositione: si nullum adsit vitæ, vel animæ periculum, & probabilitèr credit virum, & filium sibi credituros, tenetur veritatem fateri. Quæ limitatio est certa: quia in tali casu nullam patitur famæ iacturam, cùm supponatur amissa. Hinc infamatus de aliquibus furtis, tenetur rem furto sublatam restituere cum iactura famæ: quia parùm læditur fama ex vnius furti additione.

234 Ad primum pro sententia Soti negatur antecedens. Ad probationem respondetur, disparem esse rationē de auro, & ære, & de pecunia, & fama, vel fama, & vita: nam licèt aurum specie differat ab argēto, & ære, & sit vtroque nobilius in esse physico; conueniunt tamen cum illo, quatenus est rerum venalium mensura: & ideò potest magna quantitas æris parui auri valorem non solū

æqua-

æquare, sed superare; at fama, & vita, pecunia, & fama in nullo conueniunt; habent enim valorem essentialitèr diuersum, cùm sint diuersi ordinis: nec sunt inuicem commensurabiles, vt patet ex citatis Authoribus; non enim Sapiens dixit, *Melius est bonum nomen, quàm diuitiæ*, sed *quàm diuitiæ multæ*, idest, *quantumuis magnæ*. Hinc D. Tho. in respon. ad 2. ar. 2. ait, quòd quando fama nō potest restitui, tenetur quis alitèr recompēsare, vt dixerat in solutione ad 1. non quidē secundùm æqualitatem, sed eo modo, quo potest recompensari, nimirùm per pecuniā: quam recompensationem fatetur non esse æquiualentem.

235 Hinc rectè Caiet. ait, mulierem honestam, famam cunctis opibus præferre. Ex quo sequitur, non teneri Reginā cum vitæ, vel famæ periculo suum delictum prodere, cùm Reginæ fama etiam Regni successioni præponderet. Est enim falsū Soti fundamētū, quòd fama pecunia æstimari possit. Hinc Liuius decad. 1. lib. 3. ait, *Fama damna maiora sunt, quàm æstimari possint*: & si fama, vt ipse Sot. concedit, nō est cum maioris famæ detrimento restituenda, quomodò est restituēda pecunia cum detrimento famæ, vel famæ cum detrimento vitæ?

236 Et per hæc patet ad primam, & secundā Soti illationem. Ad tertiā cōcedimus, in tali casu teneri cum periculo vitæ ad restitutionem famæ ad vitandum damnum vitę, quòd innocenti iniustè intulit; tunc enim non restituitur fama, sed vita iniustè alteri erepta.

237 Sed petes, quid teneatur facere vxor, quæ ex adulterio filium suscepit, vel filium alienum viro supposuit, quonam pacto teneatur satisfacere damnum illatum filijs legitimis, vel venientibus ab intestato?

238 Respondetur, teneri eo pacto, quo potest, huiusmodi damna recompensare: & quidèm si habet bona paraphernalia, debet ex illis satisfacere dānum illatum, & viro persuadere, vt filijs, quos legitimos nouit, meliorē partē bonorū relinquat, quā illi, quē spurium nouit: debet etiam solitos sumptus imminuere quantum potest, seruata status decentia, & aliquid proprijs manibus lucrari si potest. Quòd si nulla suppetat via recompensandi damnum illatum, debet hortari filium spurium, vt clericus, vel Religiosus fiat, & hæreditatem fratribus relinquat.

239 Et licèt Sot. velit loco cit. non teneri ex iustitia inducere filium ad Religionem, probabilius mihi videtur, ad id teneri: quia debet facere quantum potest, vt damnum iniustè illatum recompenset, ità Vasq. loco cit. Cordub. lib. 1. quæst. 31. Gutier. loco cit.

240 Aduerte ex Couar. loco cit. non sufficere, vt mater liberetur a restitutione, quòd filij mutuò sibi damnum remittant, eò quòd à matre audiant vnum eorum esse illegitimum; eò, quòd illi, qui certum ius habent ad hæreditatem, nihil emolumētu percipiunt à mutua remissione, & consentiunt: quia quilibet timet, nè ipse sit illegitimus, nisi omnes omninò liberè consentiant; tunc enim liberaretur mater: nam quòad filium puto hoc sufficere, vt post Tolet. ait Turr. loco cit. quia non tenetur matri credere.

241 Petes secundò, an filius teneatur credere matri asserenti ipsum ex adulterio natum? Respōdetur negatiuè, ità docet Abb. in dicto c. officij, & alij, quos citat, & sequitur Gutier. loco cit. Ratio est, quia cùm ipsamet suam turpitudinem prodat, quæ reddit illam infamem, non est illi fides adhibenda: si tamen matri credat, teneretur hæreditatem restituere: quia illam retinendo contra conscientiam ageret, vt rectè docet Sot. loco cit. & Menoch. de arbit. iud. lib. 2. cent. 1. cas. 89. n. 27. & Gutier. loc. cit.

242 Limitant hoc aliqui, quando præsumptiones essent adeò vehementes, vt filius teneretur matri fidem adhibere; puta si mater filium benignè, & amantèr tractauerit, & ipsa sit timoratæ conscientiæ, nec sit solita mentiri, & in articulo mortis constituta hoc filio reuelet. Verùm cū omnes istæ coniecturæ rem euidentem non faciant, cēseo adhùc filium non teneri matri fidem adhibere, nec hæreditatem restituere, vt rectè docet Alphons. de Castro loco cit. cùm enim pro ipso iuris præsumptio militet, secundū quam legitimus præsumitur, nisi oppositum euidentèr appareat; non enim tenetur in sui præiudicium matri fidem præstare, & ità tenet etiā Anton. Gomez super L. 9. Tauri, Couar & Vasq. loco cit. & Less. lib. 2. c. 2. dub. 7. nu. 52. requirit enim vt filius conuincatur.

243 Limitat hoc Turr. quando mater in articulo mortis post susceptam Eucharistiam id cum iuramento affirmat, quòd est probabile, quàmuis primum sit probabilius. Hinc infert Turr. teneri ad reuelandū quando solùm timet infamiam apud filium. Verū hoc puto falsum.

244 Petes, an teneatur filio suum crimē manifestare, quando licèt nullum sit famæ, aut vitæ periculum, nō est tamen spes, quòd filius hæreditatem restituet; vel quia filius illi non adhibebit fidem; vel quia restitutionem non faciet? Castr. & Couar. dicunt, non teneri: quia frustra adhibetur remediū, quod non est profuturum. Verùm opposita sententia est probabilior, quam tenet Adr. & Paludan. loc. cit. quos sequitur loc. cit. num. 14. quia licèt tunc non credat, nec restituat,

po-

potuerit postmodũ cõscientiæ stimulis agitari,& restitutionem facere:aliàs si quis alteri rem alienam dedisset,putans esse suam, nõ teneretur illi veritatem manifestare, si sciret non restituturum: quod patet esse falsum;& vt optimè docet Adrian.& Paludan.& Turr. loco cit.sicut concionator tenetur veritatem prædicare, etiam si sciat non profuturum.; ita mater tenetur filio veritatem manifestare,etiam si sciat non restituturum,

245 Dices,confessarius cùm non speratur correctio, non tenetur manifestare veritatem pœnitenti ignorãtia inuincibili laboranti,cùm sit in bono statu, & talis manifestatio sit illi nocitura. Respondetur,negando sequelam:nam mater cùm fuerit causa damni,tenetur eo modo,quo potest, illius recõpensationem procurare: quòd secus accidit in confessario.

246 Non placet autem id, quod addit Vasq.teneri ad reuelandum,etiam si apud filium se ipsam infamaret: quia non tenetur nec apud filium seipsam prodere,quando nõ est spes,quòd restituet: quia non parum læditur matris pudor ex tali manifestatione.

247 Vltimò petes, vtrum adulter teneatùr damnum illatum hæredibus restituere.? Respondet Sot. teneri ad alimenta præstãda, non tamen teneri ad recompensandum dãnum hæreditatis: quia nõ est ipse causa proxima illius,sed mater, quæ filium adulterinũ domi retinet.Idem docet Henriq.lib.1.de matr.cap.21. Alij verò rectius docent,adulterum etiam teneri ad restitutionem damnorum,ità docet Anton.2.p.tit.2.cap.7.Gab. in 4.dist.15.q.2.art.2. Silu.verb.adulterium., q.5.nu.7. Vasq.loco cit.nu.22. Nauar.c.16. n.48.Less.lib.2.de iust.c.71.dub.6.n.45. Megala 2.2.instr.confes.lib.2.c.2.q.2.dicit tamẽ Silu.post Gabr. adulterum nõ obligari principalitèr, sed in defectum adulteræ, si ipsa non potest, vel non vult tale damnum recõpensare. Sed verius est,vtrumq.teneri insolidum, cùm vterq. fuerit causa proxima talis damni,cùm ex adulterio oriatur:& quia moralitèr non potest adultera partum manifestare,& prolem à domo eijcere:quòd si posset tale damnum impedire, & non impediuit,tenebitur primo loco. Addit Nauar. post Silu.teneri patrem ad restituenda alimenta hospitali,si filius fuit expositus,& ipse sit diues: quia hospitalia pro pauperibus eriguntur. Idem docet Caiet.verb.adulterium,§.1. Rebell.lib.3.de oblig.inst.p.1.q.10.nu.8.Megala loco cit. Tenetur tamen hæc alimenta præstare à tertio anno, & deinceps: quia à partu vsque ad tertium annum inclusiuè tenetur mater prolem alere, vt colligitur ex c.2.de conuers.infidel.& probat ibid.glos.ex l.nec filium,de patr.potest. Quòad hæreditatem verò non tenetur integrè restituere, sed quanti valet spes successionis: quia poterat filius spurius mori, nisi restitutio fiat post mortem patris putatiui, & post aditam hæreditatem,quia tunc est integrè restituendum.

248 Aduerte tamen ex Gutier.lib.1.canon.quæst.c.38.n.37.& seq.Less.loc.cit. n.39. Salon.infra ar.6. & alijs, non teneri adulterũ credere adulteræ asserenti filium conceptum ex adulterio esse ipsius filium, nisi ex certis coniecturis hoc illi constet; debet enim, vt ait Less. esse moralitèr certum, prolem ex adulterio susceptam esse ipsius filium. Quòd maximè verum est, quando adultera cum alijs rem habuit; si verò credat esse suum, tunc tenetur, etiam si non sit de hoc certus: nam aliàs ageret contra propriæ conscientiæ dictamen,vt supra de filio diximus;si verò dubitat,ad nihil tenetur : immò etiam si probabilitèr tantum credat esse ipsius filiũ,si probabilem rationem dubitandi habeat in oppositum: quia præsumptio iuris est in cõtrarium:nam quamdiù mulier habet virum, ius præsumit filium ex ea ortum esse legitimum,dùm oppositum non constat: & ideò requiritur moralis certitudo.Est contra Rebel p.1.de oblig.iust.lib.3.q.10.num.12.qui censet, in dubio teneri ad restitutionem pro ratione dubij: quia adulteri reputantur tanquàm malæ fidei possessores.

249 Sed oppositum vltrà citatos Authores,tenet Lopez p.1.instr.c.90.& Megal.loco cit.nu.9. non enim sunt malæ fidei possessores,quia rem alienam non occuparunt, sed periculo inferendi damnum se exposuerunt. Quòd est verum, etiam si magis inclinent in partem affirmatiuam, quicquid in contrariũ velit Megala.

250 Aduerte,Less.loco cit.nu.57. afferere Soti sententiam locum habere, quando mulier est adeò vilis,vt ipsius fama prudentum iudicio parui sit pretij: quia tunc censet componendam esse cum æstimatione hæreditatis. Verùm si semel admittat famam, & bona temporalia esse inuicem comparabilia, Soti sentẽtia semper erit vera:quia potest dari tàm magna hæreditas, vt famam etiam honestæ matronæ superet:& ideò quantumuis vilis conditionis sit mulier, si honesta sit, nunquàm tenetur restituere cum famæ dispendio.

251 Deindè docet,quòd quando vir est valdè bonus,& prudens, & paritèr filius, ipsique rem silentio sint compressuri, neque idcircò mulierem vsuri,aut probris vexaturi, teneri mulierem suum crimen manifestare,si adsit certa spes auertendi damnũ: quod tamen docet,esse rarissimum:verùm neq.in tali casu tenebitur, quia semper famæ iactu-

ram

ram patietur apud virum,& filium,& proinde non debet ad hoc cogi.

252 Demùm adnerte pro solo adulterio, si non sit ex illo proles suscepta, & adulterium sit occultum, nullam esse restitutionē faciendam. Est contra Rebell. p.1. de oblig. iust. lib.3. quæst.10. nu.1. est autem Less. lib.2. de inst. c.10. dub.5. Bartholom. Medin. lib.1. suæ sum. c.14.§.18. Turr. tom.2. in 2.2. D.Th. disp.53. dub.2. Megal. 2.2. instr. confess. lib.1. cap.2. q.1. Ratio, quia nullum damnum ex hoc viro infertur: & quia si adulter teneretur ad restitutionem, teneretur etiam adultera: quòd patet esse falsum.

253 Confirmatur, nam vsus corporis in adulterio nō est pretio æstimabilis, nisi præcedat pactū. Dices, in scorto est pretio æstimabilis, ergo etiam in coniugata: vnde licitè adultera, etiam conditionis honestæ, potest pro adulterio pretium recipere.

254 Respondetur, esse pretio æstimabilem in ordine ad mulierem, non autem in ordine ad virum: quia illius pretium non est viro debitū, quia non est dominus vsus corporis vxoris in ordine ad actū illicitum: vnde ea, quæ vxor lucratur ex adulterio, non acquirit viro, nec illi debentur; immò licèt possit pro iniuria sibi illata contra adulterū in iudicio agere, non potest tamen cum illo transigere pro tali iure, vt dicitur in l. transigere, C. de transact. & in l. miles, ff. ad l. Iuliā de adult. si tamen de facto aliquid accipiat, nè alium accuset, non teneretur illud restituere: quia lex non impedit translationem dominij.

255 Addit Less. nec etiam peccare secluso scandalo: quod est verum, dummodò per hoc non fit occasio adultero perseuerandi in adulterio: quia tunc videretur suæ vxoris leno.

256 Dices ex Rebell. per adulterium vxor fit vilior, & maritus despicabilis: ergo tenetur adulter pro iniuria illata restituere. Verùm hæc omnia cessant, cùm adulterium secretum est. Quòd si adulterium sit publicum, adhùc non tenetur adulter ad recompensandum damnum: quia nulla adest inæqualitas, ità Less. loco cit. & alij infra citandi: quamuis oppositum velit Megala sequens in hoc Rebel. Tenetur tamen pro iniuria illata ad aliquam satisfactionem per veniæ petitionem, & honoris exhibitionem. Quia tamen hæc satisfactio non solet ab honestis viris exigi, sufficit si ille, qui iniuriam intulit, sit paratus satisfacere; non enim tenetur adulterum adire, & veniam ab illo petere: quia per hanc veniæ petitionem potiùs vir adulteræ offenderetur, quia esset quædam adulterij exprobatio; censentur enim homines hanc ignominiā auferri non posse, nisi adulteri morte. Vndè quod ait Megala, hanc iniuriam posse pecunia compensari, quando vir inopia laboraret, & arbitrio prudentis pecuniæ quantitatem esse taxandam, putans minorem trium aureorum quātitatem pro tali satisfactione sufficere: non videtur verū, quia hæc iniuria tàm grauis apud homines censetur, vt quando vir est honestæ conditionis, qualibet pecuniæ summa videatur parua ad illam compensandam, cùm hominis bonum sit altioris ordinis, quàm pecunia: vndè censeo, maiorem summam deberi, quando vir talem compensationem exigit; quando verò illam non exigit, non est pœnitens cogēdus ad aliquam restitutionem ob rationem superius allatam, cùm talis iniuria non sit solita compensari, vt post Medin. docet Lopez p.1. sui instr. cap.90. Rodriq. p.1. sum. c.205. Les. & Megal. loco cit. Quòd est verum, siuè adulterium sit secretum, siuè publicum.

257 Dubitatur decimoseptimò, vtrum liceat infamato restitutionem famæ remittere? Prima sententia est Maior. in 4. dist.19. quæst.16. qui negat, id esse licitum: tribuitur Caiet. infra quæst.73. ar.2. sed ibi solùm dicit, non posse aliquem infamare seipsum: citatur etiam in sum. verb. detractio: verùm ibi potiùs oppositū docet; ait enim quamuis pati detrimentum propriæ famæ sit in proprio arbitrio cōstitutum, si in aliorum malum non redundat; sicut pati vulnera, vel mortem: inferre tamen sibi ipsi damnum famæ criminosum est.

258 Fundamentum huius sententiæ est, quia homo non est suæ famæ dominus. Verùm & hoc fundamentum est falsum, vt patet ex dictis in tractatu de dominio, & ex illo non rectè probatur intentum: nam homo non est dominus membrorum, & tamen si quis illi membrum abscindat, potest licitè talem iniuriam condonare: nam seipsum infamare videtur intrinsecè malum, quando sine causa rationabili fit, sicut pecuniā prodigere; at damnum famæ sustinere ad virtutem patientiæ pertinet, sicut patienter ferre contumelias.

259 Secunda asserit, posse restitutionem famæ remitti, ità tradunt communiter Doctores, quos infra citabo. Vt autem hoc melius intelligatur, aduerte, duo posse quæri in hac quæstione. Primò, vtrum remissio famæ possit sine peccato fieri? Secundò, an famæ remissio sit valida, siuè licitè, siuè illicitè fiat?

260 Secundò est aduertendum, quòd ille, cui fama ablata est, vel est persona publica, cuius fama est alijs necessaria, siuè ad exemplum, siuè ad hoc vt suūm munus possit debitè exercere; vel est persona priuata, cuius fama non est alijs necessaria, nisi fortè

ad exemplum, si sit persona grauis, & magnæ authoritatis, itá vt illius infamia possit scandali occasionem præbere.

261 Tertiò aduerte, vnius famam dupliciter posse ad alios pertinere. Primò, ex eo, quòd vnius infamia in alios redundat, & eadem infamiæ nota illos afficit; & hoc pacto fama parentum pertinet ad filios in his, quæ genus, & sanguinem concernunt, & in criminibus, in quibus parentum infamia in filios deriuatur: quale est crimen hæresis, & læsæ maiestatis; & eodē pacto infamia Prælati solet transfundi in subditos in criminibus, quæ totum collegium concernunt, quale est crimen simoniæ, & falsæ doctrinæ. Secundò potest vnius fama ad alium pertinere, non quia in ipsum redundet, sed ex eo, quòd illi necessaria ad vitam rectè instituendam: hoc pacto fama Prælati est necessaria subditis, vt Prælatus non sit illis ruinæ occasio, & vt possit rectè suum munus exercere. His notatis

262 Dico primò. Persona priuata, cuius fama non est alijs necessaria, non solùm validè, sed etiam laudabiliter potest famæ restitutionem remittere, ità D.Tho. infra q.73. ar.4. vbi ait, in arbitrio hominis positum esse pati detrimentū propriæ famæ, nisi hoc vergat in periculum aliorum: idemq. docet de contumelia, q.72. ar.3. est etiam D.Ant. 2. p. tit. 2. cap.1. §.3. Adrian. in 4. de rest. famæ, q. vlt. & quolib. 11. ar. 1. diff. 3. Sot. libr. 4. q. 6. ar. 3. ad 4. & lib. 5. q. 10. ar. 2. & de teg. secreto, membr. 1. q. 3. Nauar. in manual. cap. 18. 27. & 46. Bann. 2. 2. q. 33. ar. 8. dub. 2. Arag. in hoc ar. in respon. ad 2. dub. 5. Salon. contr. 33. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 11. cap. 7. qui tamen docet, esse veniale, quando nulla adest causa rationabilis: quod etiam docet Petr. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 4. dub. 7. nu. 386. Eandem sententiam sine hac restrictione tenet Megala 2. 2. instr. confess. lib. 3. cap. 2. q. 4. n. 33. Less. lib. 2. c. 12 dub. 24. Turr. disp. 53. dub. 5. Bonac. de contr. disp. 2. q. 4. p. vlt. Tanner. disp. 4. q. 6. Megala loc. cit. nu. 33. Vuigg. dub. 10. Fagund. libr. 8. cap. 16. num. 6.

263 Probatur primò. Quilibet est suæ famæ dominus, ergo potest illius restitutionem remittere. Antecedens patet ex dictis in tractatu de dominio. Sequela patet: nam sicut quis potest pecuniæ sibi debitæ restitutionem remittere, ità etiam famæ.

264 Quod autem sit laudabile, probatur: quia remittere iniuriam est opus consilij; ait enim Dominus, *Dimittite, & dimittemini*, Luc. 6. & Matt. 6. hinc Dominus falsò accusatus à Iudeis noluit se defendere, & Gregor. homil. 9. in Ezech. ait, *Linguas detrahentium sicut nostro studio non debemus excitare, nè ipsi pereant; ita per suam malitiam excitatas debemus tolerare, vt nobis meritum crescat*: in quibus verbis docet Gregorius, esse actum virtutis, nimirùm patientiæ, & humilitatis: vndè etiam si nullum aliud motiuum honestum in tali remissione adsit, non solùm non erit peccatum veniale, vt volebat Petr. Nauar. & Sayr. sed erit actus virtutis, & meritorius bonus ex obiecto.

265 Dices, sicut est peccatum veniale sine causa se ipsum infamare, ità remittere famæ restitutionem: quia vterq. saltem est prodigalitatis actus. Respondetur, negando sequelam: quia iniuriam remittere non est actus prodigalitatis, sed humilitatis, & patientiæ: qui est ex obiecto bonus, nec requirit aliam bonitatem intrinsecam ex fine. Hinc Apostolus ait, *Maledicimur, & benedicimus*.

266 Limitatur conclusio, vt non procedat, quando huiusmodi remissio in aliorum damnum cederet, ità D.Th. loco cit. & omnes; vt si quis vir grauis tantæ esset authoritatis, vt illius infamia alijs occasionem scandali præberet: quia illius bona fama est alijs necessaria ad exemplum: quia tenemur ex charitate aliorum ruinam vitare, & etiam actum bonum immittere, quādo potest pusillis scandalum aliquod præbere; in quo sēsu dixit Aug 11. q. 3. can. non sunt audiendi, esse crudeles, qui propriam famam contemnunt: licèt Aug. ibi non loquatur de eo, qui famæ restitutionem remittat, sed de quibusdam mulieribus, quæ ob falsam humilitatē procurabant sinistram opinionem de se in populo generare. Idem dicendum, si ex hoc populi vtilitas impediretur, vt posset accidere in concionatore, qui suis concionibus multis prodesset, & ex eo, quòd fuit falsò infamatus, hic fructus impeditur; peccaret enim contra charitatem famæ restitutionem condonando.

267 Et eadem est ratio si talis restitutio in propriæ salutis detrimentum vergeret: quia nimirùm famæ amissio esset sibi occasio liberius peccandi, quamuis hoc possit rarissimè contingere: quia qui talis patientiæ actum exercet, non est in virtute infirmus.

268 Limitant hanc conclusionem Sot. Salon. & alij, nisi quis remittat restitutionem famæ in his, quæ grauitèr infamant, quale est crimen hæresis, vel simoniæ. Verùm non puto ob criminis grauitatem hanc remissionem esse malam, nisi adsit scandalum, & nisi aliquod damnum spirituale, vel temporale incurreret, quod teneretur vitare; vt si fama esset necessaria ad honestè viuendum, vt dixi; vel ob infamiam aliquod damnum temporale incurreret in propriæ familiæ præiudicium, quam tenetur quis alere; vt si quis

ob

ob infamiã aliquod officium amitteret, quo suam familiam alebat; & quia infamia de crimine hæresis semper graue nocumẽtum infert: ideò non potest quis illam remittere; nam quilibet tenetur profiteri se esse catholicum, & contrariam opinionem auferre.

269 Dico secundò, persona publica, cuius fama in alios redundat, peccat mortaliter contra iustitiam remittendo famam: & famę remissio est inualida, ita Adrian. D. Anton. Nauar. Salon. Less. Sayr. Per. Nauar. Turr. Fagund. loco cit. nu. 10. & alij. nec dissentit Sot. loco cit. Probatur: in tali casu non solùm infamatur ipse principalis, cui crimen imponitur, sed etiam alij, in quos talis infamia redundat: ergo non potest famam in illorum præiudicium remittere, ergo peccat illã remittendo, & talis remissio est inualida. Antecedens patet ex notabili posito. Prima sequela probatur, quia non est dominus famæ aliorum, sed tantum famæ propriæ. Vltima sequela probatur, quia talis remissio alijs grauiter nocet, nec potest ipse aliorum iuri cædere. Quòd autem hoc peccatum sit contra iustitiam, patet, quia infertur alijs præiudicium.

270 Hæc conclusio præcipuè locum habet in patrefamilias, quando illius infamia redundat in filios, & illis nocet: vt accidit in crimine hæresis, vel læsæ maiestatis: reddit enim illos viles, & inhabiles ad dignitates, & officia. Idem docet Less. de infamia Religiosi, quæ redundat in Religionem: nam etiam si Religiosus sit dominus suæ famæ, non potest tamen remissionem famæ condonare, quatenus Religionem afficit, & in illam redundat: quod etiam docet Pet. Nauar. loco cit. nu. 394.

271 Limitat hanc conclusionem Cordub. de regen. secr. membr. 4. q. 3. conclus. 14. dub. 1. quando filij famam, quam possident, non acceperunt à maioribus, sed ipse pater illam acquisiuit: quia tunc solus pater est talis famæ dominus, & idem docet Sayr. n. 17. & Per. Nauar. loco cit. nu. 393. Sed non placet: nam siuè à maioribus, siuè ab ipso patre famam habeant, semper illam possident, & habent ius ad illam, quo non possunt per patrem priuari: & cùm infamator illis iniuriã irrogauerit, tenetur illis famam restituere, & ideò solius patris remissio est inualida: quia non potest pater ius illi quæsitum auferre, & iniuriam illis irrogatam condonare; sicut non potest Religiosus, etiam si sit suæ famæ dominus, remissionem famæ remittere, quando illius infamia in Monasterium redundat: nam eadem est vtrobiq. ratio. Pater enim eo ipso, quod statum aliquem acquirit, quo illius genus nobilitatur, eo ipso nobilitatem illam transfundit in filios, ita Vuiggers. loco cit. quàmuis loquatur de Superiore Religionis: sed eadem est ratio de patrefamilias.

272 Dico vltimò, quando Superioris fama est alijs necessaria, non tamen redundat in subditos: Superior famæ restitutionẽ remittens peccat contra charitatem; illius tamen remissio est valida. Est Soti loco cit. Less. dicta dub. 24. Bonac. dict. p. vlt. nu. 5. Ledes. 2. 4. q. 18. ar. 3. post dub. 4 principale, Nauar. c. 18. nu. 28. Petr. Nauar. loco cit. nu. 391. est tamen contra Arag. & Salon. loco cit. & Sayr. nu. 16.

273 Probatur prima pars: quia cùm sit Prælato fama necessaria ad suum munus rectè obeundum, & illius infamia ruinæ occasionem subditis præbeat, contra charitatem peccat illius restitutionem remittens, quia tenetur ex charitate scandalum subditorum vitare. Secunda pars probatur: infamia Prælati non afficit subditis: ergo illius restitutionem remittens non irrogat subditis iniuriã. Probatur sequela: quia infamator solũ Prælatum læsit, & per consequens ipsi solùm tenetur famam restituere: ergo illo remittẽte, nullum ius subditis aufertur; & per consequens erit talis remissio valida, & infamator erit omninò immunis ab obligatione restituendi.

274 Confirmatur, maius ius habent filij ad bona parentum, quàm subditi ad Superioris famam, & tamen si paterfamilias remittat furi restitutionem bonorum, quibus indigebat ad alendam familiam, remissio est valida: ergo remissio restitutionis famæ à Superiore facta erit valida: quia sicut paterfamilias est dominus bonorum temporaliũ, ita Superior suæ famæ.

275 Secundò probatur: nam si talis remissio nõ esset valida, idcircò esset, quia subditi haberent aliquod ius ad famam Prælati; sed hoc est falsum, ergo. Probatur minor: nã si subditi ius aliquod haberent ad famam Prælati, non solùm deberet fieri restitutio Prælato, sed etiam subditis, quod nullus dixit.

276 Dices, Prælatus ex iustitia tenetur suam famam conseruare: ergo Prælati fama non solùm ad ipsos pertinet, sed etiã ad subditos: ergo sola Prælati remissio non est sufficiens, vt quis liberetur à debito restituẽdi. Respondetur, negando sequelam; non enim Prælati fama pertinet ad subditos tanquam aliquid illorum proprium, sed solùm quatenus est necessaria, vt ab illo rectè gubernentur. Secundò respondetur negando antecedens: nam Prælatus non tenetur ex iustitia suam famã conseruare, sed solùm iustè subditos regere; ad famam verò conseruandam tenetur ex charitate, nè scandalum illis præ-

beat: quia mala Prælati vita præbet subditis occasionē ruinæ. Hinc Oseæ 5. de malis Prælatis dicitur, *Laqueus facti estis speculationi.*

277 Dices, Prælati tenentur ex iustitia præstare subditis omnia, quæ sunt illis necessaria: ergo Prælati tenentur ex iustitia famā conseruare: quia Prælati fama est subditis necessaria ad rectè viuendum. Respondetur, antecedens esse verum de his, quæ tenentur Prælati subditis præstare quoàd sui muneris executionem, cuiusmodi est iustitiæ administratio, boni communis conseruatio, quæ cōcernunt actiones à Prælato exercendas ratione sui officij; non autem actiones, quas Prælatus exercet tanquàm persona priuata, ex quibus bona fama consurgit: nam alias Prælatus in omni actione mala peccaret cōtra iustitiam: quòd patet esse falsum. Nam actiones Prælati, quæ non spectāt ad sui muneris executionem, sunt subditis necessariæ propter exemplū: & ideò sicut in illis delinquens, si sit causa scandali, solùm contra charitatem peccat; ità famæ restitutionē remittens: quia hæc etiam est subditis necessaria propter exemplum.

278 Hinc etiam malus Prælatus posset rectè subditos regere, si prællet omnia, quæ ad suum munus pertinent, iustè iudicando, & boni communis curam gerendo: & nih lominus aliquo particulari defectu, puta incōtinentiæ, subditis scandalum præbere. Hinc non rectè Salon. in respon. ad 2. Soli concedit, infamantem Prælatum non teneri ad restituendam famam subditis; quia non sunt ipsi per hoc infamati: nec fama Prælati est fama subditi, & tamen contendit remissionē non esse validam; cùm enim restitutio sit facienda domino, cui est res ablata: si solus Prælatus est suæ famæ dominus, soli Prælato est fama restituenda, & illo remittente, cessat obligatio restituendi: & licèt subditi illius fama indigeant, illorum indigentia non tribuit illis ius aliquod ad illam; sicut filiorum indigētia non tollit quin remissio facta à patre bonorum temporalium, quibus poterat filios alere, non sit valida.

279 Hinc sequitur, Prælatum suo muneri renunciantem posse sine peccato remittere famæ restitutionem: quia talis remissio subditis non nocet, ità Less. loco cit. Tanner. nu. 154. & concedit Salon. conclus. 7. & Sayr. nu. 16. Fagund. nu. 9. quod esset falsum, si subditi aliquod ius haberent ad Prælati famā, vt patet quando infamia redundat in subditos: quia per renunciationem non amittunt ius subditi ad famæ recompensationē, quæ erat illis debita, & ideò teneretur adhùc infamator illis famam restituere. Addit Less. nec etiam peccare mortalitèr Superiorem, qui famæ restitutionem remittit, si humilitate, & alijs virtutum actibus hanc famæ iacturam apud subditos recuperet: verum hoc rarò accidere potest, mala opinione alicuius delicti perseuerante: quia ad recuperandam famam deperditam multo tempore est opus, & proinde non vitabit peccatum, restitutionem condonando: quia semper perseuerabit scandalum, donec famam recuperet, & auferatur sinistra opinio: nisi subditi non credant, quod fuit de ipso dictum: sed tunc non est opus restitutione.

280 Dubitatur decimooctauò. Vtrum in restitutione famæ detur compensatio? si duo inuicem se infament, an possit vterque à restitutione famę excusari? sicuti datur cōpensatio in debitis pecuniarum.

281 Prima sententia est negatiua. Est Maior. in 4. dist. 15. q. 16. Caiet. dicto ar. 2. Nauar. ad manual. c. 18. nu. 46. Petr. Nauar. lib. 2. de rest. c. 4. p. 3. dub. 8. nu. 396. Valen. disp. 5. q. 6. p. 5. asser. 5. Turr. d. sp. 53. dub. 5. Tanner. disp. 4. q. 6. dub. 6. nu 155. Megal. loco cit. n. 32.

282 Probatur, quia vterq. tenetur ex iustitia damnum alteri illatum restituere; sed hoc debitum non tollitur per infamiā mutuam, cùm vterq. adhùc infamatus maneat: ergo non datur compensatio in restitutione famæ. Confirmatur, nam in compensatione debet seruari æqualitas; sed hæc non potest seruari in famæ compensatione, cùm diuersæ infamiæ non sint inuicem commensurabiles, quia oriuntur ex diuersis speciebus vitij: ergo non datur talis compensatio.

283 Secundò, cùm fit compensatio in debito pecuniario, intercedit virtualis quædam solutio: & ità constituitur æqualitas, & vterq. habet quantū debet habere; in famæ verò compensatione non est virtualis famæ restitutio, & neuter habet quod debet habere: ergo non datur in restitutione famæ compensatio.

284 Secunda sententia est affirmatiua. Est Adr. in 4. de rest. famæ, q. vlt. Sot. lib. 4. q. 6. ar. 3. ad 4. Martin. Ledesm. 2. 4. q. 18. ar. 2. dub. 5. Cordub. in tract. de detract. q. 3. conclus. 14. Ioseph. Angl. in 4. de rest. famæ, dub. 3. Arag. 2. 2. q. 62. ar. 2. in resp. ad 2. dub. 9. Salon. ibid. controu. 23. Sayr. lib. 1 2. c. 7. nu. 11. Less. lib. 2. c. 11. dub. 25. Tolet. lib. 5. cap. 70. Silu. verb. detractio, q. 10. Malder. in 2. 2. tract. 7. cap. 2. dub. 14. Vuiggers. tract. 4. c. 2. dub. 9. Fagund. loc. cit. n. 14.

285 Pro quæstionis solutione est aduertendum, duplicitèr posse huiusmodi compēsationem fieri. Primò ex consensu partium, altero alteri restitutionem famæ remittente. Secundò altero illorum renitente, & inuito. His notatis.

286 Dico primò, licita est famæ compen-

pensatio ex partiũ consensu, quando vtriusq. fama non redundat in alios, nec est alijs necessaria, patet ex dictis dub. præcedenti: quia hæc compensatio est quædam mutua restitutionis famæ remissio, & proindè in tali cõpensatione non est necessarium, vt seruetur æqualitas: quia si vnius infamia sit maior, potest excessus liberè condonari. Dixi (*quãdo fama non redundat in alios*), quia tunc sicut est inualida remissio, ità etiam compensatio; quando verò est tantum alijs necessaria, erit valida compensatio: non est tamen licitum, hanc conclusionem nec Authores primæ sententiæ negare possunt, cùm concedant famæ restitutionem remitti posse.

287 Dico secundò, non licet infamato alium infamare, vt infamiam sibi illatam recompenset: quia in tali casu non esset famæ recompensatio, sed quædam vindicta, quæ non licet authoritate priuata. Hinc Apostolus ait, *Non reddentes malum pro malo, nec maledictum pro maledicto*.

288 Dices, si quis rem meam detinet, quam recuperare non valeo, possum compensatione vti tantundem, quantum res mea valet, ex alterius bonis accipiendo: ergo licet, etiam infamiam illatam recompensare alterum infamando.

289 Respondetur, negando sequelam: nam acceptio illa non est peccatum, cùm non suppetit alia via rem suam recuperandi; at alterum infamare est intrinsecè malum: præterea alium infamando non recupero id, quod amisi, sed alteri damnum infero; quando verò tantundem accipio, quanti res mea valebat, recupero quod amisi, & proindè nõ est eadem ratio; non enim liceret comburere domum illius, qui meas segetes combussit: quia comburendo alterius domum non recupero segetes, nec aliquid illi æquiualẽs.

290 Dico tertiò, si tu aliquem infamasti, qui te antea infamauerat, non teneris ei restituere famam, si ille nolit tibi famam restituere, sed potes vti compensatione. Probatur à simili: nam sicut in cæteris rebus tẽporalibus si quis tibi non soluit, quod debet, vel ex promissione, vel ex contractu, non teneris tu soluere, quod illi debes; ità etiam in famæ restitutione, cùm fama etiam sit quoddam bonum temporale: nã cui datur actio, competit exceptio, l. inuitus, §. cui damus, ff. de reg. iur. Est tamen in hoc seruanda æqualitas: nam si de pluribus criminibus alium infamasti, teneris ad restitutionem, donec damnum à te illatum sit æquale damno, quod alius tibi intulit; si tamen inæqualitas sit in grauitate criminis, potes non restituere, & instar pignoris detinere, donec ille vicissim tibi famam restituat, solumq. teneris alium admonere te esse paratum ad famam restituendam, dummodò ipse idipsum præstet. Hæc etiam conclusio est intelligenda quando fama ad alios non pertinet; quando verò alius vult famam tibi restituere, non potes compensatione vti ipso inuito, sed teneris famam illi restituere, & in hac conclusione non dissentiunt Authores primæ sententiæ.

291 Addit Sayr. teneri aliquem aliquãdo ex charitate ad restituendam famã proximo, si sit in necessitate suæ famæ, non tamen ex iustitia, etiam si ipse nolit famam, quam alteri abstulit, restituere. Sed non placet: quia charitas non obligat ad subueniendum alteri, nisi sit in extrema necessitate constitutus, & non potest suæ necessitati remedium adhibere; sed qui non vult famam ablatam alteri restituere, non est in necessitate suæ famæ, cùm possit illam facilè recuperare, restituendo famam alteri: ergo non tenetur alter ex charitate illi famam restituere, quantumuis illa indigeat, si nolit ipse idipsum facere.

292 Ad primum pro opposita sententia negatur minor; dupliciter enim potest damnum illatum tolli; vel per restitutionem, vel per remissionem: non tollitur ergo in casu prædicto vtriusq. infamia per restitutionem, sed per remissionem, auferendo debitum recompensandi damnum illatum, sicut accidit aliquando in damnis rerum temporaliũ: nam si tu alterius domum incendisti, & ille tuas segetes combussit; si damnũ est æquale, tollitur obligatio restituendi, etiam si neuter quod amisit, recuperet. Hinc Innoc. III. in c. tua fraternitas, de adulter. dixit, paria crimina compensatione deleti, nimirùm vtriusq. coniugis adulterium.

293 Ad confirmationem respondetur, quòd etiam si infamiæ non sint propriè in uicem commensurabiles, sicut bona temporalia, sunt tamen commensurabiles per accidens, quatenus habent aliquam æqualitatem iuxta prudentis arbitrium: & saltem sũt commensurabiles ex partium consensu.

294 Vel secundò respondetur, quòd licèt infamiæ non sint secundùm se commensurabiles; debitum tamen restituendi famã est commensurabile cum alio debito, quod alius habet restituendi eandem rem, saltem ex partium consensu. Hinc quando vnus est paratus ad famam alteri restituendam, non potest alius compensatione vti, vt rectè probat argumentum.

295 Ad secundum negatur sequela: nã etiam si in tali casu neuter recipiat quod illi fuerat ablatũ, & non restituatur res ad æqualitatem per restitutionem rei ablatæ; reducitur tamen ad æqualitatem per mutuam remissionem, & obligationis relaxationem, vt in exemplo allato de duobus inuicem se

dam-

damnificantibus, patet, nam vterq etiam si famam non recuperet, liberatur tamen ab obligatione restituendi alteri famam. Solū ergo probat argumentū melius esse, vt vnus alteri famam restituat: quia hoc est vtrique vtilius. non tamen probat, nō posse dari cōpensationem.

296 Dubitatur decimonono. An quando fama nō potest in proprio genere, sit recompensanda pecunijs?

297 Prima sententia est negatiua. Est Silu. verb. detractum, q. 4. Petr. Nauar. libr. 2. de rest. cap. 4. nu. 416. Less. lib. 2. c. 11. dub. 16 Azor. 3. p. libr. 5. cap. 9. q 13. citatur Nauar. cap. 17. nu. 90. qui hoc non dicit, imò fatetur aliquando famam pecunia compensari, quādo non potest restitui in propria specie, quāuis velit tunc compensari damnum ex infamia ortum. Eandem sententiam tenet Reginald. lib. 10. suæ praxis, nu. 342. Bonac. disp. 5 de contr. q. 4. p. vlt. nu. 14. Layman. lib. 3. sect. 5. tract. 3. p. 2. cap. 7. n. 3. Filluc. tom. 2. trac. 32. cap. 10. nu. 239. Turr. tom. 2. in 2. 2. D. Tho. disp. 53. dub. 7. nu. 122. Malder. in 2. 2. trac. 7. c. 7. dub. 8. Fagund. lib. 8. c. 13. n. 5.

298 Probatur, iustitia obligat ad restituendum id, quod est ablatum, vel aliquid æquiualens; sed pecunia non est famæ quiualens, cū hæc sit superioris ordinis, & omne pretium superet: ergo cùm fama non potest in propria specie restitui, non est compensāda pecunijs.

299 Confirmatur à simili, cùm pecunia non potest restitui, excusatur quis a restitutione, nec tenetur restituere per aliquid alterius generis; puta orationibus, vel honoris exhibitione: ergo cùm fama non potest restitui, non est compensanda pecunijs.

300 Secundò probatur ab absurdo: nā si fama esset pecunijs compensanda, sequeretur, eum, qui post ablatam alteri famam, recessit in locum valdè distantem, vel ipse, vel ille, apud quem alium infamauit, teneri ad recompensandam famam pecunijs, quod nullus dixit.

301 Tertiò sequeretur, eum, qui ab alio fuit infamatus, si nolit illi famam restituere, posse vti compensatione accipiendo de bonis illius quantum prudentis arbitrio talis famæ iactura æstimatur, ex quo furtis aperiretur via. Cōfirmatur, nam si damnum famæ est recompensandum pecunijs, damnum pecuniarum esset recompensandū per bona famæ, quando alio modo non potest recompensari: quia inter duo non potest esse æqualitas, nisi talis æqualitas sit mutua.

302 Confirmatur secundò, quia restitutio ordinatur ad recompensandum damnū illatum; sed infamiæ damnū non potest pecunia recompensari, quia per illam infamia non aufertur, ergo, &c.

303 Secunda sententia est affirmatiua. Est Scoti in 4 dist. 15. q. 4. Adrian. in 4. tract. de rest. Soc. lib. 4. q. 6. ar. 3. ad 4. glos. in c. Ecclesia S. Mariæ, vt lite pend. nihil innouet, Salon. in hoc ar. contr. 14. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 11. cap 3. n. 25. & c. 7. nu. 26. Tanner. loco cit. n. 150. Molin. trac. 4. disp. 45. Valen. tom. 3. disp 5. q. 6. p. 5. Couar. lib. 1. var. cap. 2. nu. 8. & probabilem censet Diana, qui alios citat tom. 2. tract. 5. miscell. resol. 30. & videtur expressa sententia D. Th. in respon. ad 2. vbi docet, infamatorem si nō potest famam restituere, debere ei aliter cōpensare in alijs bonis: quæ verba licèt Nauar. interpretetur loco cit. de restitutione facienda pro damnis ex infamia subsequutis: hæc tamen interpretatio vim infert verbis D. Tho. cùm apertè loquatur de eo, qui non potest restituere famam; damna enim semper possunt restitui. Et hæc sententia mihi videtur probabilior, maximè quando impotentia restituendi famam in proprio genere non oritur ex natura rei, sed ex ipsa conditione personæ, quæ debet illam restituere: quia est persona illustris, & illius fama pluris æstimatur, quàm fama infamati.

304 Probatur primò, nā licèt fama non sit pretio æstimabilis secundùm æqualitatē rei ad rem, est tamen æstimabilis secundùm quandam proportionem: ergo tenetur qui non potest famam restituere in proprio genere, illam recompensare pecunijs. Probatur sequela à simili; nam sicut ille, qui non potest restituere totū debitum, tenetur ad partem, quam potest; ità ille, qui non potest recompensare famam in proprio genere, & æquiualenter tenetur ad illam recompensādam eo modo, quo potest; ait enim Philosophus 8. Ethic. cap. vlt. quòd quando non potest recompensari æquiualens sufficit, quòd recompensemus quod possibile est, vt patet de honoribus, qui sunt ad Deum, & parētes.

305 Secundò probatur. Si infamator per sententiam iudicis condemnaretur ad recōpensandam infamiam alteri illatā pecunijs, teneretur infamator tali sententiæ parere, vt omnes fatentur; esset enim iusta: ergo etiam ipse tenetur hoc pacto illam recompensare, cùm fama non potest in proprio genere restitui. Probatur sequela: nam illa sententia idcircò esset iusta, quia iustitiæ æqualitatem seruaret: ergo seclusa etiam sententia tenetur hoc pacto famam recompensare: quia ex natura rei tenetur quis ad iustitiæ æqualitatem seruandam.

306 Confirmatur, nam si infamator cū parte læsa conueniret de pecunia pro famæ recompensatione soluenda, talis conuentio esset iusta, & obligaret in foro conscientiæ: ergo

ergo fama est aliquo pacto pecunia compensabilis: ergo cùm non potest in proprio genere restitui, debet pecunia compensari.

307 Dices, qui animam alicuius occidit ad peccatum, metu mortis cogendo, vel in peccato actuali existentē occidendo: vel puerum sine baptismo relinquendo, non tenetur damnum illatum aliqua re temporali compensare: quia nulla est proportio temporalis ad spirituale; sed inter famam, & pecuniam nulla est proportio: ergo non tenetur quis famam pecunia compensare.

308 Respondetur, disparē esse rationē: nam inter famam, & pecuniā est aliqua proportio, cū vtraque sit ordinis naturalis; inter rem verò spiritualem, & temporalem nulla est proportio. Præterea, qui alterum ad peccandum cogit, solùm teneri ad auferendam vim, qua ablata, potest alius, si velit, tale damnum reparare, si facti pœniteat; dānum verò mortis æternæ alteri illatum restitui nequit: non solùm quia temporale nullam habet proportionem cum re spirituali; sed quia non est prorsus reparabile, nec est, cui possit fieri restitutio.

309 Dices secundò, cùm fama sit altioris ordinis ipsa pecunia, nulla pecuniæ quantitas erit sufficiens ad famam recompensandam: nam idcircò supra diximus, non esse bona temporalia cum famæ dispendio restituenda.

310 Respondetur, non posse famam pecunia compensari secundùm æqualitatē rei ad rem, vt rectè probat argumentum; posse tamen recompensari secundùm quandam proportionem prudentis arbitrio: ipsa enim ratio naturalis dictat, vt cùm non potest recompensari damnum ad æqualitatem, recōpensetur eo modo, quo potest; sicut diximus de eo, qui alium mutilauit.

311 Ad primum respondetur, iustitiam obligare ad restituendam rem ablatam, vel aliquid æquiualens, quando hoc fieri potest; cùm autem hoc est impossibile, tenetur quis restituere eo modo, quo potest, vt patet ex dictis: sicut ille, qui debet centum, & non habet nisi triginta, tenetur triginta restituere.

312 Ad confirmationē negatur sequela; nam pecuniarum damnū nullo pacto est orationibus recompensabile: nec res inferioris ordinis est recompensanda per rem superioris ordinis, quia recompensatio esset superabundans; fama verò est aliquo pacto recōpensabilis per pecuniam secundùm prudentis arbitrium, quia multi tali recōpensatione sunt contenti: quia licèt fama sit bonum honorificum, pecunia bonum vtile: potest tamē esse medium ad honores acquirendos: vnde diuites in honore habentur, saltē à populo. Hinc Authores oppositæ sententiæ concedunt, quod si infamator est diues, & infamatus est pauper, saltèm ex charitate tenetur famam pecunijs compensare, & confessorem debere hoc procurare. Sed non video quomodo hic actus possit ad charitatem pertinere, cùm supponat illatam iniuriam, & ex læsione iustitiæ sit debitus.

313 Ad secundū negatur sequela: quia in tali casu non tenetur infamator famam restituere: quia is, qui audiuit, censetur vt mortuus, quando tàm longè distat; infamator verò, qui in longinquam regionem abijt, tenetur famam per literas recompensare: quòd si non possit ob loci distantiam, aliqui dicunt excusari: quia cēsetur omninò impotens. Ego tamen censeo, teneri ad recompēsandam famam pecunijs, si sit diues; sicut teneretur recompensare damna ex infamia orta: quàmuis quando tanta est loci distantia, vt non possit fama literis cōpensari, nec etiam poterit compensari pecunijs: quia facilius est literas transmittere, quàm pecunias.

314 Aduerte tamen, illum, qui famam restituit in proprio genere eo modo, quo diximus, ad id teneri; si fortè contingat auditores illi non credere, & per consequens famam cum effectu non recompensari, non teneri ad recompensandam illā pecunijs: quia iam præstitit quod debuit, & ex aliorū malitia oritur, quod fama cum effectu non recompensetur.

315 Ad tertiū aliqui concedunt sequelam, ità Sayr. loco cit. nu 26. post Martin. Ledes. & Petr. de Arag. & probabilē censet Less. loco cit. idem docet Tanner. disp. 4. q. 6. dubio 6. nu. 150. Io. de la Cruz in direct. p. 1. p. 7. ar 2. dub. 6. conclus. 2. & sequitur Dian. loco cit. Probant: quia qui alteri famam abstulit, si non possit, vel nolit illam restituere, tenetur recompensare illam per aliquid æquiualens, vt patet ex dictis: ergo potest infamatus, si nolit alius restituere, aliquid æquiualens sibi retinere, vel ab ipso accipere per modum iustæ compensationis.

316 Confirmatur, nā cùm teneatur restituere, & non restituat, est irrationabilitèr inuitus, dum alius accepit, quod sibi debetur. Oppositam sententiam tenet Turr. loco cit. dub. 7. Maldet. in 2. 2. D. Tho. trac. 7. cap. 2. dub. 14. quæ sententia mihi magis probatur: quia compensatio debitum certum requirit; vnde cùm fama non sit natura sua compensabilis cum pecunia, non licet hanc compēsationem propria authoritate facere: quia prius debet prudētis arbitrio æstimari, quænam compensatio pecuniarū pro illa sit facienda: nam aliàs aperiretur via hominibus plebeis, qui sæpè solent à nobilibus, & diuitibus iniurijs affici, eorum bona surripiendi

per

per modum recompensationis. Solùm igitur censeo, posse aliquem per modum pignoris retinere pecuniam, quā alteri debet, vel solutionē damni illati differre vsquequò alius sibi famam restituat: in quo casu debet illum admonere, vt famam restituat, si vult damnū illatum sibi restitui: nam licèt qui famam alteri abstulit, si non potest illā in proprio genere restituere, teneatur illam pecunia compensare: quia tamen opposita sententia est probabilis, quam potest alius tuta conscientia sequi, & melior est conditio possidentis, non potest quis propria authoritate facere; quamuis probabile sit, posse hoc fieri cum consilio confessarij, qui potest prudēter æstimare, quanta pecunia sit talis fama compēsanda; præcipuè quādo quis non tenetur restituere, ex eo, quòd infamatus est vilioris conditionis; & à fortiori quādo potest, & tenetur restituere, & recusat hoc facere.

317 Ad rationem in oppositum respondetur, debitum illud non esse liquidū, & per consequens non posse propria authoritate recōpensatione vti. Et per hæc patet ad cōfirmationem: quia tunc solùm est irrationabiliter inuitus, quando compensatio est licita.

318 Dubitatur vigesimò. An obligatio restituendi famam transeat ad hæredes? Prima sētētia est affirmatiua. Est Adr. quolib. 11. lit. T. Pedraz. præcep. 8 §. 1. Cordub. memb. 4. q 3. conclus. 3. & 13. Nauar. in sum. Hispana, cap. 18. nu. 43. & in latina, nu. 46. Paludan. in 4. dist. 15.

319 Probatur, fama, vt supra diximus, cùm nō potest in proprio genere restitui, est recompensanda pecunijs, ergo tenentur hæredes famam restituere. Probatur sequela, quia debita realia transeunt ad hæredes defuncti cum ipsa hæreditate: recompensatio autem pecuniaria debitum quoddam reale est. Contrariam sententiam tenet Pet. Nauar. lib. 2. de rest. c. 4. p. 3. dub. 12. n. 426. Vuigg. trac. 4. c. 2. dub. 3. & alij.

320 Verùm censeo, distinctione vtendū: nam vel est sermo de restitutione famæ secundùm se, vel de dānis, quæ infamatus ob infamiam passus est; si de fama sit sermo, non tenentur hæredes illam restituere; tenentur verò ad damna ex infamia orta. Prima pars probatur, quia obligatio restituendi famam est obligatio personalis, cùm teneatur infamator suum dictum retractare; obligationes autem personales defuncti non transeunt ad hæredes, sed defuncto testatore extinguuntur.

321 Confirmatur, nam fama non potest ab hæredibus in propria specie reddi: nam si ipsi defuncti dictum retractarent, nil vtilitatis infamato afferrent, quia non adhiberetur illis fides, nec tenentur illam restituere per aliquid æquiualens: quia extincta obligatione principali, cessat obligatio, quæ ex illa cōsurgit: nam idcircò tenetur principalis, quādo non potest famam in propria specie restituere, illam pecunijs cōpensare: quia impotentia illa non extinguit obligationē personalem, sed solùm illā impedit; per mortem verò infamatoris omninò extinguitur. Secunda pars probatur, quia huiusmodi obligatio est obligatio realis; onera autem realia transeunt ad hæredes, argumento c. sæpè, de rest. spol. & c. ex literis, de pignor. vnde sicut damna ex læsione corporali orta sunt hæredibus restituenda, ità damna orta ex infamia: vnde si infamatus obierit, sunt hæc dāna hæredibus restituenda, & ideò hanc sententiam tenent vltra Authores pro prima sententia citatos, Salon. hic contr. 21. conclus. 1. & 2. Less. lib. 2. de iust. cap. 11. dub. 21. & Tanner. loco cit. num. 152. Vuiggers. loco cit. & alij.

322 Ad argumentum pro prima sentētia patet ex dictis, nō teneri hæredes defuncti ad recompensandam famam per aliquid æquiualens: quia mortuo principali, obligatio restituendi famā extinguitur; tunc enim solùm est pecunijs recompensanda, cùm manet obligatio, & non potest in proprio genere restitui.

323 Dubitatur vigesimoprimò. An ille, qui ex errore alium infamauit, teneatur famam restituere? v. gr. narrauit quis alterius crimen, putans esse verum ex causa rationabili, vel Superiori vt illum corrigeret, vel alijs credens esse publicum, postea cognoscit crimen illud esse falsum. Quæritur, an teneatur restituere famam? Ratio difficultatis est, quia non tenetur ratione iniustæ actionis, cùm non peccauerit; nec ratione rei ablatæ, quia non retinet alienum, cùm fama in opinione hominum sita sit.

324 Aliqui dicunt, teneri ad restitutionem statim ac cognoscit se falsum dixisse, ità Pet. Nauar. lib. 2. de rest. c. 4. nu. 434. & Less. lib. 2. c. 11. dub. 22. Probant aliqui: nam sicut ille, qui rem alienam accipit, credens esse suam, statim ac cognoscit esse alienam, tenetur illam restituere; ità qui alienum crimen narrauit, cùm aliquo modo alienam famam iniustè detineat: nam etiam si in aliorum opinione fama sit sita, tamen suis verbis illā alteri abstulit, & veluti iniustè retinet, dum veritatem non manifestat. Sed hæc ratio nō videtur sufficiens: nam qui rem alienam accepit, credens esse suam, plus habet, quàm debet habere, & ideò tenetur ex iustitia restituere: hic autē nō habet propriè aliquid, quod sit alterius: vndè sicut ille, qui alium damnificauit sine culpa, non tenetur damnum recom-

compensare, ità qui alium inculpabiliter infamauit.

325 Respondet Petr. Nauar. loco cit. discrimen esse: quia damnum vitæ, vel rei familiaris non potest facilè restitui, sed oportet te grauari, & re simili priuari, vt restituas, q; sine culpa facere deberes: at fama vel verbo tantum ruo restitui potest, dum sincerè, & ex animo affirmas errore magis, quàm malitia dictum illud protulisse: verùm hoc discrimen non probat teneri ex iustitia: quia quādo aliquis ex iustitia ad restitutionem obligatur, tenetur etiam cum rei propriæ detrimento. Vnde mihi videtur dicendum, hanc obligationem restituendi famā, non esse obligationē iustitiæ, quādo qui alienū crimen narrādo nullo pacto peccauit, sed solius charitatis. Cùm enim possit de facili restituere proximo famā, quam amisit: tenetur hoc ex charitate agere: vnde ipsemet Petr. Nauar. fatetur, hanc non esse propriè restitutionem, cùm voluntariè proximum non læserit, sed boni tua occasione amissi instauratio.

326 Ex quo sequitur, non teneri ad restituenda damna, quæ infamatus interim passus est, quia non fuit illorum causa per se, sed tantum per accidens: nam sicut infamia non fuit ab illo volita, ità nec damna indesequuta. Dicunt tamen aliqui, teneri ad dāna, quæ patitur infamatus, postquam suum errorē cognouit: quia fuit in mora restituendi famam: & ex illo tempore censetur causa per se damni, ità Less. loco cit.

327 Sed non placet: quia cùm illa obligatio sit charitatis, damnum ex illius omissione sequutum non est recompensandum; sicut ille, qui tenetur ex charitate alterius iumentum subleuare, & non subleuat, si ex hoc iumentum moriatur, non tenetur illius pretium domino persoluere.

328 Secundò sequitur, non teneri ad restituendam famam, etiam errore cognito cū graui suo detrimento, puta cum propria infamia, vel cum magna bonorum iactura, cū illā sine culpa abstulerit: quia charitatis præceptum non obligat cum graui detrimento, & incommodo proprio: non censetur autem seipsum infamare, si opus sit dicere, crimen alterius narrasse, putans esse verū quòd postea comperit esse falsum: quia hoc est tantū mendacium materiale.

329 Tertiò sequitur, quid dicendum de illo, qui vnius crimen narrauit, & auditores de alio illud intellexerunt ex errore. Nā Per. Nauar. loco cit. censet, eandem esse rationem in hoc casu, & quando quis absq; omni culpa alterius crimen manifestauit: Less. verò loco cit. ait, teneri ex charitate, si cōmodè potest famam restituere, non autem ex iustitia: quia narratio illa non est causa directa infamiæ, sed praua auditorum intelligentia. Sed contra: nam qui credit inimicum interficere, & alium ex errore interficit, est reus homicidij, & tenetur restituere damnum, quod alteri intulit ex iustitia: ergo etiam ille, qui volens vni detrahere, alteri famam aufert. Sed potest negari sequela: nam in priori casu ipse solus est causa damni iniustè illati, & est illius causa immediata; in secundo verò non est ipse causa damni, sed aliorum error. Hæc sententia probabilis est. Mihi tamen videtur distinctione vtendum: nam vel ille, qui de alio crimen narrabat, contra iustitiam peccabat, vel non: quia respectu illius crimen erat notorium. Si primum, censeo teneri ad restitutionem ex iustitia: quia saltèm est causa partialis iniusta infamiæ alterius. Si secundum, censeo ex sola charitate teneri, quia non peccat contra iustitiam.

330 Et per hæc patet ad rationem dubitandi, quæ rectè probat, hanc obligationē non esse iustitiæ: vnde non placet, quod ait Less. teneri ad restitutionem ratione rei acceptæ: quia nil habet apud se, quòd alterius sit.

331 Dubitatur vigesimosecundò. An ille, qui detrahentē alteri accedit, teneatur famam restituere? Suppono ex infra dicendis q. 73. audientem detrahentem alteri peccare; nunc solùm de restitutione agimus.

332 Pro quæstionis solutione aduerte, quòd vel ille, qui audit detrahentē, est persona priuata, vel publica. Præterea vel ipse est detractionis causa positiua alium inducendo ad detrahendū, vel solùm detractionē non impedit. His notatis

333 Dico primò. Persona priuata detrahētē audiens, si non fit detractionis causa, non tenetur ad famæ restitutionem. Ratio est, quia non peccat contra iustitiam, saltèm quòad actum exteriorem, quo proximo dānum infertur; si verò sit detractionis causa, tunc tenetur famam restituere, si principalis non restituat, cùm sit causa talis infamiæ, ità D. Tho. infra q. 73. ar. 4. Less. lib. 2. c. 11. dub. 4. nu. 19. & alij, quos citat, & sequitur Fagund. c. 2. nu. 9.

334 Dico secundò. Si quis sit persona publica, & detrahentis Superior, tenetur restituere famam, seù potiùs procurare, vt illā subditus restituat. Probatur, quia ex officio tenetur suum subditum alteri detrahentem corrigere, & impedire, nè alteri iniustè noceat: ergo cùm non impedit, censetur ipse causa moralis talis infamiæ, & proindè restituere tenetur; sicut Ciuitatis gubernator si non impediat furta, tenetur ad restitutionē.

335 Dices, etiam priuatus non impediens alterius infamiam, cùm potest illam facilè impedire, peccat, & est talis infamiæ

causa, ergo etiam ipse tenetur famam restituere.

336 Respondetur, priuatum non teneri ex officio, & per consequens non peccare contra iustitiam, si non impediat detrahentē etiam si possit facilè illum impedire, sed solū contra charitatem, & ideò non tenetur restituere, ita Arag. in hoc ar. dub. 7. D. Tho. in 4. dist. 15. q. 1. Adr. quolib. 11. Caiet. infra q. 73. ar. 2. Tanner. loc. cit. n. 153.

337 Dico tertiò, si subditus in absentia Prælati alteri detrahat: non tenetur Superior famam restituere, sed solùm tenetur cōpellere subditum ad famam alteri restituendam, ita Less. lib. 2. cap. 11. dub. 23. Prima pars patet: quia tunc non fuit ipse causa infamiæ. Secunda pars probatur ex Less. quia Superior tenetur ex officio compellere inferiorē, nè persistat in iniuria alteri inferenda, sicut nè primò illam inferat: at is, qui infamauit, & non restituit famam, cùm possit, persistit in iniuria, eamq. continuat; sicut is, qui rem alienam detinet inuito domino: ergo Prælatus tenetur eum compellere.

338 Verùm non censeo, teneri ex officio ad compellendum subditum ad famam restituendam, sed solùm instante parte; illa enim tacente, potest credere, famæ restitutionem alteri remisisse: & quia non tenetur iudex in delictis priuatis ex officio procedere; non enim tenetur non petenti ius dicere. Hinc iniuriarum actio non datur, nisi porrecto libello.

339 Dico quartò, Superior non impediens externum suo subdito detrahentem, tenetur illi famam restituere, vel procurare, vt detrahens illam restituat. Est Sayr. lib. 11. cap. 7. contra Sot. lib. 5. de iust. q. 10. & Less. loco cit. Probatur, nam Superior tenetur ex officio subditi famam defendere; sicut enim Ciuitatis Rector si nō impediat subditi furtum, restituere tenetur; siuè furtū illud à cōciue, siuè ab extraneo fiat; ità tenetur si subditi infamiam non impediat, si possit illam impedire: cùm fama non sit minus necessaria subdito, quàm pecunia.

340 Confirmatur: nam fama est subdito necessaria ad virtutem, & salutem, quam Superior etiam, teste Sot. tenetur tueri. Hinc Less. concedit, quòd quando fama est subdito necessaria, nè licentius viuat, tenetur Prælatus ad restitutionem famæ, si subditi infamiam non impediat: hæc autem necessitas semper adest, & illa etiam seclusa, adhùc tenetur: quia ad Superiorem spectat personā, & bona subditi tueri quantum potest; licet enim non possit extraneum compellere ad famæ restitutionem, quia non habet in illum ius; tenetur tamen eo modo, quo potest, subditi damnum impedire, & illius recompensationem procurare, vt rectè docet Salon. infra q. 73. ar. 4.

341 Superiorum autem nomine ait Less. intelligi parētes respectū filiorum, quamdiù eorum regimini subsunt, dominos respectū seruorū, Principes, & Magistratus, Superiores Regularium respectū Religiosorū, & Episcopos, & alios Superiores Ecclesiasticos respectū clericorum secularium, ac etiam Parochos. Verum cùm hi iurisdictione careant, solū n possunt subditos monere, non illos compellere, nisi infamia sit publica: quia tunc possunt Sacramenta negare nolenti famam ablatā restituere. Quòad parentes verò, & dominos non videntur obligari ex virtute iustitiæ ad famam filiorum tuendam, sed solùm ex virtute pietatis: nec tenentur ad famæ restitutionem, si filium alteri detrahentem non compescant: quia non peccant cōtra iustitiam, quia non tenentur damnum tertij ex iustitia vitare. Idem dicendum de dominis respectu seruorum: quia obligatio iustitiæ oritur ex iurisdictione, & non ex dominio: quia ius dominij respicit propriam vtilitatem.

Vtrum qui alteri honorem aufert, teneatur restituere? Sect. VII.

1 IN responsione ad tertium, D. Tho. agit de restitutione honoris, & ait, quòd licèt actio contumeliam inferentis non possit fieri, vt non fuerit; potest tamen fieri, vt eius effectus, scilicet diminutio dignitatis in hominū opinione reparetur per exhibitionē reuerētiæ: & ideò honor alteri ablatus est necessariò restituendus.

2 Pro quæstionis solutione aduerte, honorem esse actum exteriorem cuiusdam reuerentiæ, quæ alteri exhibetur propter aliquam excellentiā, quæ in illo reperitur; puta ratione virtutis, doctrinæ, vel nobilitatis: hæc autem excellentia ad dotes animæ, non corporis pertinere debet: quia honor est præmiū virtutis, & ideò non meretur quis honorari ob dotes corporis, vel propter bona temporalia: & licèt generis nobilitas non pertineat ad animæ dotes, cū sit fortunæ bonum; honorantur tamen personæ nobiles ob virtutem maiorum, quam solent posteri imitari. Læditur autem proximi honor contumelijs, irrisione, subsannatione, vel actione aliqua exteriori in alterius contemptum facta; vt cùm quis aliquem percutit alapa, virga, vel arundine. Est autem contumelia ex D. Tho. infra q. 72. ar. 1. dehonoratio alterius palàm facta verbis importantibus culpam

vt

vt si quis aliquem furem, vel adulterum vocet. Conuicium verò importat dehonorationem alteri factam per verba importantia defectum aliquem, etiam culpa carentem; vt si quis alium vocet cœcum, aut spurium. Improperium verò dicitur, cùm quis exprobat alteri beneficium illi collatum, vel auxilium præstitum tanquam ingrato: quamuis autem hæc tria inter se differant, in hoc tamen conueniunt, quòd omnia alterius honorem lædunt: quia illius excellentiam lædunt, vel minuunt. Irrisio verò est actus exterior, quo alterius honor verbis læditur cũ intentione confundendi proximum, & erubescentiam inducendi. Subsannatio verò est irrisionis species, solùmq. ab ea differt: quia hæc fit factis, illa verbis; vt cũ quis naso rugato, vel intortis labijs alteri irridet, vt illum pudore afficiat. His notatis

3 Dico primò. Honor iniustè alteri ablatus est illi restituendus. Est omnium, & patet: quia qui alteri honorem aufert, peccat contra iustitiam commutatiuam. ergo tenetur restituere quod iniustè abstulit. Antecedens est D. Tho. infra q. 72. ar. 3 & in hoc ar. in resp. ad 3. & omnium Expositorum loco cit. & Summistarum in verb. contumelia. Sequela probatur: quia ex læsione iniuriæ cõmutatiuæ semper oritur obligatio restituẽdi: vnde sicut ille, qui alium infamauit, tenetur famam restituere; ità ille, qui alteri honorem abstulit.

4 Dices, honoris exhibitio est actus obseruantiæ: ergo qui alteri honorem aufert, non peccat contra iustitiam, quia opposita circa eandem materiam versantur.

5 Respondetur, quòd etiam si debitæ reuerentiæ denegatio opponatur obseruantiæ, vt rectè probat argumentum; positiua tamen irreuerentia, per quam alteri honor aufertur (vt accidit in contumelia), opponitur iustitiæ: quia aufertur alteri honor, quod est bonum quoddam externum, quod ab ipso possidetur, seù potiùs diminuitur illius excellentia, quæ est bonum quoddam in ipso existens.

6 Ampliatur conclusio, vt sit vera, etiã si quis priuatim alteri contumeliam intulit: nam quando cõram alijs hoc egit, certum est teneri ad restitutionem: quia tunc non solùm læditur proximi honor, sed etiam famæ, & ad vtrumq. restituendum tenetur: & ideò si alium publicè infamauit, tenetur publicè restituere; si priuatim, sufficit si secretò restituat: quia tenetur etiã cum proprij honoris detrimento restitutionem facere, sicut diximus supra de restitutione famæ; non tamen tenetur cum periculo vitæ, & quando esset magna conditionis disparitas, iuxtà ea, quæ diximus de fama; & sicut famæ restitutio remitti potest, ità etiam restitutio honoris: & sicut in famæ restitutione potest dari compẽsatio, ità in restitutione honoris: quia sicut aliquis est famæ dominus, ita etiã honoris: hæc autem omnia sunt intelligenda, iuxta ea, quæ diximus de fama.

7 Dico secundo. Optimus modus restituendi honorem est per petitionem veniæ, ità Sot. lib. 4. de iust. q. 6. ar. 3. ad 5. Arag. & Salon. dicto ar. 2. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 11. cap. 8. nu. 8. quibus adde Less. libr. 2. cap. 11. dub. 23. Bonac. de contr. disp. 2. q. 5. p. 2. nu. 5. Tanner. in 2. 2. D Tho. disp. 4. q. 7. dub. 6. nu. 156. Filluc. tom. 2. trac. 32. cap. 10. nu. 254. Fagund. libr. 8. cap. 18. num. 11.

8 Probatur primò ex Aug. in regula, vbi ait, *Quicumq. maledicto, vel conuicio aliquẽ læserit, meminerit satisfactione quàm citiùs curare quod fecit*; & statim subdit, *qui autem non vult petere veniam, aut non ex animo petit, sine causa est in Monasterio, etiam si indè non proijciatur*: quibus verbis indicat, hunc satisfactionis modum non solùm esse valdè accommodatum, sed etiam necessariũ ad honorem alteri restituendum. Hinc non rectè Caiet. infra q. 72. ar. 3. quem sequitur Couar. lib. 2. var. cap. 10. nu. 7. Cordub. de detract. q. 3. conclus. 11. Angl. in florib. q. de rest. bonorum temporalium, ar. 1. & Pet. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 4. p. 1. dub. 6. n. 96. Turr. tom. 2. in 2. 2. disp. 53. dub. 11. dixerunt, non esse necessariam petitionem veniæ: quia est quædam iniuriantis abiectio, ad quam nullus est compellendus; & proindè posse honorem alio pacto restitui, honorando illum, quem contumelia affecimus per solita signa honoris, puta caput aperiendo, vel similes actus absq. veniæ petitione: verùm cùm omnis cõtumelia proximi despectum inducat, & illius excellentiam minuat, non solùm optimus restituendi modus est veniæ petitio, sed etiã necessarius, vt satisfactio fit ad æqualitatem, & honor alteri ablatus recompensetur.

9 Hinc ipsemet Caiet. in opusc. 17. resp. resp. 13. dub. 5. ait, quòd si restitutio non potest integrè fieri sine petitione veniæ, tenetur quis illam petere. Idem vniuersalitèr docet Silu. verb. contumelia, q. 4. & verb. restitutio, 7. q. 1. Medin. in sum. lib. 1. §. 35. Abul. super cap. 5. Matth. Less. libr. 2. c. 11. dub. 27. saltèm quoad inferiores erga Superiores, & inter æquales, Azor. Arag. & Tanner. loc. cit. Vndè non rectè Turrian. dicit, Aug. loqui de necessitate ex vi regulæ, non autem ex ipsa rei natura: puto autem sufficere, si quis per interpositam personam veniam petat, si prudentis arbitrio hoc sufficiens iudicetur.

10 Dico tertiò, hæc restitutio est facien-

da secundùm æqualitatem iustitiæ;& proindè si contumelia sit le nis, ita vt non sit necessarium prudentis arbitrio veniam petere, est alitèr satisfaciendũ,& in hoc casu pôt esse vera Caietani opinio. Idem dicendum si cõsuetudine sit receptum, vt contumeliæ satisfactio non fiat per veniæ petitionem, sed per alia honoris signa, quæ prudentis arbitrio iudicantur sufficientia, ideò D.Tho.solùm dixit, esse restituendum honorem per exhibitionẽ reuerentiæ, non determinando modum: quia cùm contumelia possit esse maior, vel minor, tùm secundùm se, tùm ratione personæ, cui irrogatur, non potest statui regula vniuersalis circa modum, sed prudentis arbitrio est taxandus iuxta contumeliæ grauitatem.

11 Hinc si Superior subdito, vel persona illustris personæ vili cõtumeliam inferat, non debet veniam petere: quia tunc restitutio non esset æqualis, sed superexcedens: & proindè debet alio modo satisfacere. Hinc Aug.in reg.ait, *Quando necessitas disciplinæ in moribus coercendis dicere vos verba dura compellit, non à vobis exigitur, vt à subditis veniam postuletis; nè apud eos, quos oportet esse subiectos, dum nimium seruatur humilitas, regendi frangatur authoritas*: & eadem ferè est ratio de viro illustri erga personam vilem; sicut enim nõ decet Prælatum à subdito veniam petere; ità nec virum illustrem à plebeio, vt patet ex dictis de fama; & proindè non debet alio pacto satisfacere, ac arbitrium boni viri, vel amicè salutando, vel honorificè compellando.

12 Hinc non rectè Tann.loco cit.ait, posse dari casum, in quo veniæ petitio, etiam respectù Superioris erga inferiorem censeatur necessaria: & mirum est, ipsum velle non esse necessariam cum æquali, & posse esse necessariam in Superiore respectù inferioris: si quis autem ex ignorantia alteri contumeliam irroget, videtur satisfacere fatendo se ignorantèr fecisse, & exhibendo illi honorẽ debitum: ità Paulus Act.23. cùm maledixisset Principi Sacerdotum, quem non cognoscebat, de hoc admonitus statim respondit, *Ignorabam fratres, quod esset Princeps Sacerdotum*: & postea debitum honorem illi exhibuit. Idem censeo dicendum, cùm quis inaduertentèr ex lapsu linguæ contumeliam alteri dicit.

13 Dico quartò, tàm grauis potest esse contumelia, vt non sufficiat simplex veniæ petitio, & tunc tenetur quis aliã satisfactionem adiungere. Probatur, satisfactio debet esse æqualis iniuriæ illatæ: ergo si non sufficit petitio veniæ, debet aliquid aliud adiungi, vt integrè quis satisfaciat, ità Arag.hic, & Angl.loco cit. Couar.lib.2.var.cap.10,nu.9. Azor.lib.5.cap.3.Tanner.loco cit.nu.157.est contra Less.& Bonac.loco cit.& Fagund. loco cit. qui dicunt, ante Iudicis sententiam non esse necessariam maiorem satisfactionẽ veniæ petitione: quia consuetudine receptũ est, vt non teneatur quis sua sponte ad exhibendam maiorem satisfactionem. Quòd si dicas, ex obligatione iustitiæ satisfactionem debere esse æqualem.

14 Respondetur, dupliciter satisfactionem posse esse æqualẽ. Primò exactè: & hæc, quia difficilis est, non debetur ante Iudicis sententiam. Secundò per quandam proportionem, ità vt admixtam habeat gratiam, & ad hanc sufficit humilis veniæ petitio. Sed contrà nam ratio iustitiæ postulat, vt quis exactè restituat secundùm veram æqualitatem; non enim tenetur ille, cui satisfactio debetur, aliquid de satisfactione debita remittere: vndè cùm talis satisfactionis æqualitas fundetur in gratia, quam supponimus offensum non facere, non erit sufficiens: quia nemo potest cogi ad remittendum id, quod sibi ex iustitia debetur: & quàmuis possit quis durus censeri, si talem satisfactionem non acceptet, non exiget tamen aliquid sibi indebitum. Præterea iudicis sententia non affert nouam obligationem, sed decernit reddi id, quod erat ex iustitia debitum. ergo etiã ante Iudicis sententiã tenetur quis ad æqualitatem satisfacere, nisi pars læsa minori satisfactione sit contenta.

15 Hinc solet à personis prudẽtibus varius petẽdi veniam modus statui iuxtà personæ offensæ dignitatem, & contumeliæ illatæ quantitatem.

16 Ex dictis sequitur, quòd quando petitio veniæ est necessaria, vt honoris restitutio sit æqualis parte renuente, non posse aliquẽ alio pacto satisfacere, sed necessariò debere veniam petere; quia qui alium læsit, tenetur ad æqualitatẽ satisfacere, ergo si prudentis arbitrio petitio veniæ est ad hoc necessaria, tenetur illam petere, si pars læsa non vult aliam satisfactionem recipere; sicut ille, qui alterius librum surripuit: non satisfacit soluendo pretium æquiualens, si dominus nolit pretium recipere. Quòd maximè verũ est in præsenti casu: quia supponimus, alium modum non esse sufficientem.

17 Sed petes, an petens quis veniã omnium iniuriarum, altero remittente, censeatur omnes remissæ? Respondet Less.non cẽseri condonatas, nisi illas, quas verisimilitèr offensus intendit condonare: & ideò si aliqua illum lateat, quam si sciret, non condonasset, non censetur condonata: quia actus non feruntur vltra intentionem agentis; nec voluntas potest ferri in incognitum: nisi talis esset iniuria, quæ latet, vt in illa generali cõdo-

donatione ineluderetur saltèm virtute. Verùm cùm contumelia sit dehonoratio palã facta, non videtur posse offensum latere: vndè solùm hæc distinctio potest locum habere in remissione famæ, vel pecuniæ debitæ: & quamuis possit etiam absenti cõtumelia irrogari, quando eo animo contra aliquem aliquid dicitur ipso absente, vt in illius notitiam deueniat, vt rectè docet Caietan. infra q. 72. ar. 1. quia tamen hæc contumeliæ species minor est illa, quæ coram dicitur: in generali cõtumeliarum remissione semper includitur, præcipuè cùm hæc remissio tendat ad condonationem petitionis veniæ, quæ eodem ferè pacto pro omnibus contumelijs est petenda.

18 Aduerte tamen, non esse sufficiens signum condonationis iniuriæ, si quis familiaritèr cum iniuriante conuersetur, vt rectè contra Silu. & Cordub. docet Pet. Nauar. loco cit. n. 92. Multi enim, vel quia simul viuũt cum iniuriante, vel quia eo ind gẽt, vel quia non possunt de contumelia vindictam sumere, sapientia quadam dissimulant: & proindè nisi aliæ adsint coniecturæ, quibus possit quis prudentèr iudicare, iniuria affectum illam liberè condonare: non est quis a restitutione honoris deobligandus: ne videamur contumeliosis fauere, qui aliorum pacem perturbant.

18 Secundò aduerte, eum, qui contumeliam alteri infert, crimen verum illi obijciẽdo: quàmuis peccet, præcipuè si ex odio, & animo alium dehonorandi hoc agat: non tamen teneri ad petendam veniam, quando crimen illud est publicum: quia licèt intendat alteri nocumentum inferre, re vera tamẽ non infert, nec illi honorem aufert, cùm talis non sit honore dignus, ità Petr. Nauar. loco citato.

19 Verùm non censeo, habere ius obijciendi alteri crimen, etiam verum; esset tamẽ leuis dehonoratio: & ideò alij simplicitèr docent, contumeliam inferentem teneri ad restituendum honorem alteri ablatum; vt enim docet D. Thom. infra q. 72. ar. 1. contumelia propriè sita est in eo, quòd quis deducit id, quod est contra honorem alicuius in notitiam eius, & aliorum: ad hoc autem per accidens est, quòd crimen sit verum, vel falsum, vt patet in conuicio; semper enim proximus ex hoc despicitur; quando verò crimẽ est verum, est iniuria leuior, & minor satisfactio debetur.

20 Petes secundò, an ille, qui omittit deferre alteri honorem debitum, teneatur ad restitutionem? Affirmat Bonac. loco cit. Sed oppositum puto verius cum Less. loco cit. & Fagund. loco cit. nu. 8. nam honoris exhibitio non est debita ex iustitia, sed ex virtute observantiæ. Nam aliud est proximum inhonorare, aliud est illi non exhibere honorem. Et primum est cõtra iustitiam, quia aufertur illi propria excellentia, vel saltèm minuitur. Secũdum verò obseruantiæ aduersatur: quòd est verum, dũmodò talis omissio debitæ reuerentiæ non includat virtualem dehonorationem, seu contumeliam: vt accidit cum Prælato, vel viro illustri transeunte, omnes assurgunt, & caput inclinant, & aperiunt; & aliquis nec assurgit, nec caput inclinat, aut aperit, nec aliquod aliud reuerentiæ signum ostendit.

Vtrum impediens aliquem à cõsequutione alicuius boni, teneatur restituere? Sect. VIII.

1 D. Thom. in responsione ad 4. tria docet. Primò eum, qui impedit aliquem à consequutione alicuius beneficij iustè ob bonum finem, puta Ecclesiæ vtilitatem, vel Dei gloriam, procurans vt digniori detur, non teneri ad restitutionem. Secundò, eum, qui iniustè, v. g. ex odio, vel liuore impedit, nè beneficium conferatur digno, teneri ad restitutionem: & quidèm si collatoris, vel electorum animus nondùm erat firmatus ad beneficium conferendum, tenetur ad faciendam aliquam recompensationem, iuxtà arbitrium viri prudẽtis: quia talis collatio poterit multiplicitèr impediri: quòd si firmitèr statuerant beneficium illi conferre. Tertiò dicit, teneri ad restituendũ illi æquale: quia idem est, ac si beneficium illi auferret.

2 Pro quæstionis solutione aduerte, duplicitèr posse aliquem alium impedire à cõsequutione alicuius boni. Primò quidèm precibus, & suasione. Secundò vi, aut frande: præterea vel bonum illud, à quo quis impeditur, erat illi aliquo pacto debitum, & ex iustitia saltèm distributiua conferendum; vel nullo pacto erat illi debitum, sed solùm ex alterius voluntate gratuita donandum.

3 Dico igitur primò, qui impedit indignum, vt beneficium detur digno, vel dignũ vt detur digniori, non peccat: patet, quia in tali casu iustè impedit alium à talis boni cõsequutione: nam indigno beneficium non debetur: nec digno, cùm adest dignior; & qui procurat vt beneficium detur digniori, optimè bono communi consulet, & Ecclesiæ vtilitati, & proindè iustitiæ, & charitatis actũ exercet. Quòd si hoc agat ex odio, peccabit quidèm contra charitatem, non tamen contra iustitiam.

4 Dico secundò, qui fraude, vel vi impedit

dit dignum à consequutione beneficij, vt detur digniori, peccat contra iustitiam: quia iniuriam digno irrogat, & tenetur iniuriam illatam recompensare; non tenetur tamen ratione beneficij ablati aliquid restituere, ità Salon. in hoc ar. controu. 25. Vasq. opusc. de benefic. cap. 2. §. 4. dub. 19. Bonac. de cont. disp. 1. q. 2. p. 17. nu. 7. Less. lib. 2. cap. 12. dub. 28. nu. 126. Tanner. in 2. 2. disp. 4. q. 6. dub. 2. num. 65.

5 Prima pars patet, quia iniuriam alteri irrogat, quam tenetur recompensare: vndè si falsum crimen alteri imposuit, tenetur suû dictum retractare. Secunda pars, quæ est contra Arag. in hoc ar. & Sot lib. 4 q. 6. ar. 3. ad 6. Probatur: nam etiam si talis actio sit iniusta ex parte medij, non est iniusta ex parte obiecti. ergo ex illa non oritur obligatio restituendi. Antecedens probatur: nam etiã si non liceat deceptione, vel fraude vti, est tamen licitum impedire dignum à consecutione beneficij, vt detur digniori: quia secundùm iustitiam non illi, sed digniori debetur: ergo talis actio non est iniusta ex obiecto, sed solùm ratione medij. Sequela probatur: nam ex iniustitia medij non oritur obligatio restituẽdi, si id, quod aufertur, non sit debitum, vt patet in eo, qui rem suam ab iniusto possessore per vim aufert: nam etiã si peccet vtendo violentia, non tamen tenetur restituere.

6 Secundò probatur, obligatio restituẽdi oritur ex inæqualitate iustitiæ, sed in tali casu non est inæqualitas: quia beneficium non debetur digno, sed digniori, ergo. Confirmatur, nam si quis hoc pacto impediret indignum, vt daretur digno, non teneretur restituere: ergo nec etiam tenetur, cùm impedit dignum, vt detur digniori: quia eodem pacto se habet indignus respectu digni, ac dignus respectu dignioris.

7 Dices, talis per iniuriam impedit dignum à consequutione beneficij, ergo tenetur illi restituere. Antecedens patet: quia ius, & deceptio opponuntur iustitiæ. Sequela probatur, quia qui alteri iniustè damnum infert, tenetur damnum recompensare.

8 Respondetur, negando sequelam. Ad probationem respondetur: assumptum esse verum, quando iniustitia versatur circa dãnum, quod infertur; secus verò est quando versatur solùm circa actionem, qua damnũ infertur, vt patet ex dictis.

9 Dico tertiò, qui impedit dignum à cõsequutione beneficij, vt detur æquè digno, precibus, vel suasione, non tenetur restituere, ità Azor. 3. p. lib 4. cap. 9. Less. libr. 2. c. 12. dub. 18. Bann. & Salon. in hoc ar. Molin. disp. 727. Arag. in hoc ar. Vasq. de benefic. c. 2. §. 4. Bonac. disp. 1. de contr. q. 2. p. 12. nu. 6. Si verò hoc agat fraude, vel vi, tenetur illi restituere damnum illatum, iuxta spem, quam habebat ad beneficium, ità Authores citati.

10 Prima pars probatur: nam cùm vterq. sit æquè dignus, beneficium non magis debetur vni, quàm alteri ex iustitia: ergo qui vnum impedit, vt detur alteri, non peccat contra iustitiam, sed solùm potuit peccare contra charitatem, si ex odio id agat: ergo non tenetur restituere.

11 Secunda pars probatur: quia cùm vtitur vi, vel fraude: damnum alteri cum iniuria infert: ergo tenetur restituere damnũ illatum.

12 Dices, beneficium non magis debetur vni, quàm alteri: ergo non adest iniustitia ex parte obiecti, & per consequens non tenetur quis restituere damnum illatum, sed tantum satisfacere pro iniuria illata, vt in secunda conclusione diximus.

13 Respondetur, negando sequelam; cũ enim collator decreuit vni beneficium dare, & ille est dignus, licèt æquè dignus habeat æquale ius ad beneficium secundùm se consideratum; ille tamen, cui collator iam decreuit beneficium conferre, habet plus iuris ad illud: & ideò qui iniustè illum à beneficij consequutione impedit, tenetur restituere: quia licèt non peccet contra iustitiam distributiuam, peccat tamẽ contra commutatiuam.

14 Nec est simile de eo, qui impedit dignum, vt detur digniori: quia dignus ad digniorem comparatus nullum acquirit ius ad beneficium ante actualem collationem; at dignus acquirit ius, nè per vim, vel fraudem à beneficij cõsequutione impediatur, ex eo, quòd collator decreuit illi dare, & non alteri, & talis collatio est iusta: sicut clementia etiam si non debeatur pauperi ex iustitia: qui per vim, vel fraudẽ impedit illum à cõsequutione eleemosynæ, quã alius volebat illi erogare, tenetur illi restituere: quia iniustè mutat voluntatem volentis eleemosynã erogare.

15 Hinc si collator nil de beneficio cõferendo decreuisset, non teneretur aliquid restituere, vt docet post Vasq. Bonac. loc. cit. quia non intulit illi damnum, cùm nullum ius maius alio haberet ad beneficium: quòd est verum, quando uis, & fraus non fuit causa, nè beneficium conferretur: quia illa sublata, adhùc non contulisset; secus verò est, quando fuit causa, nè conferretur: quia tenetur restituere arbitrio boni viri: cùm enim iniustè mutet conferentis propositum, aut voluntatem, cõtra iustitiam peccat, & damnum recompensare tenetur.

16 Dico quartò, qui precibus, vel suasione impedit digniorem, vt beneficium detur

tur digno, peccat contra iustitiam, & tenetur restituere, ita D. Thom. in dicta respons. ad 4. Caiet. ibid. Palud. in 4. dist. 15 ar. 2. Silu. verb. restitutio 3. q. 12. Bann. hic dub. 12. concl. 7. Pet. Nauar. lib. 3 cap. 5. n. 10. quamuis solùm loquatur de beneficijs, quæ dantur per oppositionem: sed eãdem esse rationem de cæteris, dicemus infra q 63. Vasq. opusc. de benefic. c. 2. Garz. de benefic. tom. 1. p. 7. c. 16. n. 30. Villalob. in sum. tom. 1. tract. 11. diff. 44. nu. 9. est etiam Maior. in 4. dist. 15. q. 16. Couar. ad regul. peccatum, p 2. §. 7. est tamen contra Less. lib. 2. cap. 12. dub. 18. n. 128. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 7. p. 2. Sot. libr. 4. q. 6. ar. 3. Layman. & alios, quos citat, & sequitur Dian. tom. 2. tract. 2. miscell. resol. 53. quamuis non rectè citet Turrian. hic enim, tom. 2. in 2. 2. D. Tho. disp. 22. dub. 2. oppositum docet.

17 Probatur, Prælatus conferens beneficium digno, prætermisso digniori, peccat contra iustitiam, & tenetur restituere: ergo etiam ille, qui hoc procurat. Probatur sequela: quia cooperatur iniustæ distributioni. Antecedens probabitur infra, cũ de iustitia distributiua erit sermo.

18 Confirmatur ex D. Tho. in resp. ad 4. vbi vniuersaliter docet: iniustè impedientẽ alium à consequutione beneficij ad restitutionem teneri, nec meminit fraudis, vel violentiæ: quia solùm cõsiderat iniustitiam, quæ se tenet ex parte obiecti, & iustitiæ distributiuæ opponitur, quæ in hoc sita est, vt beneficium detur digno, omisso digniori, vel indigno, omisso digno; & vt damni illati quantitas dignosci possit, firmitatem animi conferentis beneficium esse considerandam docet: & solùm considerat inæqualitatem, quæ consurgit ex violatione iustitiæ distributiuæ.

19 Dices, dignior non habet ius ad beneficium, nisi ex libera voluntate collatoris; sed preces, & suasiones libertati non præiudicant: ergo collator voluntariè sententiam mutat, & ideò nulli fit iniuria.

20 Respondetur, negando sequelam: nã etiam si voluntariè, non tamen iuste sententiam mutat: & proindè qui talis mutationis est causa, contra iustitiam peccat, & ideò restituere tenetur.

21 Dico quintò, qui impediuit dignum à consequutione beneficij, vt daretur indigno: tenetur restituere non solùm damnum, quod intulit digno, sed etiam quod intulit Ecclesiæ, etiam si solis precibus hoc egerit: patet, quia non solùm peccauit contra iustitiam, contra dignum illum impediens à consequutione beneficii, sed etiam contra Ecclesiam, prouidendo illi de ministro indigno, ità Valen. tom. 3. disp. 15. q. 2. p. 2. Azor. loco cit. q. 4. Adr. in 4. tract. de rest. Sot. libr. 4. q. 6. ar. 3. ad 6. Couar. ad regul. peccatum, p. 2. §. 7 num. 7.

22 Dico sextò, indignus petens beneficium, & opponens se digno, vel digniori, cõtra iustitiam peccat, & tenetur beneficium resignare: patet, quia nullũ ius habet ad beneficium, & alius iniustè impedit, cùm illis ex iustitia debeatur.

23 Dico septimò, si dignus petat pro se beneficium, & talis petitio est causa, vt alter æquè dignus, vel etiam dignior beneficium non consequatur, non tenetur digno, vel digniori aliquid restituere. Est Caiet. hic, Salon. & Arag. Scot. & Riccard. in 4. dist. 18. Adr. & aliorum, quos supra citaui.

24 Ratio est, quia nulli facit iniuriam; vtitur enim iure suo: cùm enim sit beneficio dignus, licitè illud petit, nec tenetur alterius damnum vitare: & eadẽ est ratio, si quis pro alio petat: nam aliud est beneficium pro se, vel pro amico petere; aliud est aliquem impedire à consequutione beneficij: nam qui alium impedit, mutat collatoris voluntatẽ; qui verò petit beneficium, solùm sua merita collatori offert, ad quem spectat videre, cui beneficium sit conferendum.

25 Contrariam sententiam tenet Turr. in 2. 2. tom. 2. disp. 22. dub. 3. n. 8. quem sequitur Dian. tom. 2. tract. 5. miscel. resol. 110. qui licèt asserant, posse post electionem beneficium acceptare, etiam si cognoscat digniorem esse prætermissum; negat tamen posse illud petere, si beneficium sit curatũ: & certò agnoscit ex proprio, & aliorum iudicio se esse minus dignum omnibus consideratis: quia petit rem iniustam, quam electores nõ possunt facere sine peccato, & pro eadem sẽtentia citat Ledesm. & Silu.

26 Sed contra: nam plus est beneficium recipere, quàm petere: quia petendo non aufert digniori ius suum, sed potest recipere, vt ipsi fatentur: ergo etiam petere. Confirmatur: nam ex eo, quòd beneficium petit, vel se examini offert, nullum ius aufert digniori, ergo non peccat. Sequela patet, & antecedens probatur: quia ad Examinatores, & Episcopum pertinet declarare quisnam sit dignior: & ferè nunquam potest ante examen scientiæ, & morum ferri iudicium certum, quòd hic sit omnibus dignior.

27 Dices, qui scit se esse minus dignum præbet collatori occasionem peccandi: ergo etiam ipse peccat, quia cooperatur alterius peccato; & cùm tale peccatum sit contra iustitiam, tenetur restituere.

28 Respondetur negando antecedens: nam petitio illa non est iniustæ distributionis causa, cùm collatoris partes sint merita petentium iudicare: quòd si non solùm peteret, sed positiuè cooperaretur iniustæ col-

la-

lationi, peccaret, & teneretur restituere, vt rectè docet Vasq. loc. cit. dub. 18. quamuis Less. lib. 2. cap. 34. dub. 15. dicat, non teneri ad restitutionem. Sed magis placet opinio Vasq.

29 Ampliatur conclusio, vt sit vera, etiã si ex odio, ne alius beneficium obtineat, illud petat: nam odium non aduersatur iustitiæ, sed charitati; & proinde si non violetur ius alterius, non oritur obligatio restituendi ex prauo animo, vt patet in Iudice, qui reum ex odio, iustè tamen ad mortem damnat, ita Sot. & Caiet. loco cit. Nauar. cap. 17. num. 70. Vasq. dub. 19. Adr. in 4. trac. de rest. q. 16. Couar. ad regul. peccatum, 2. p. §. 7. num. 8. Turr. tom. 2. in 2. 2. disp. 16. dub. 1. num. 4. Tanner. disp. 4. q. 6. dub. 2. nu. 64. fauet Fagund. libr. 5. cap. 17. n. 9.

30 Dices. In l. 1. §. eidem, ff. de aqu. pluuial. arcen. dicitur, eum, qui puteum effodit, aut aliud opus in suo fundo facit, ex quo dãnum vicino sequitur, non teneri de damno, si non facit animo nocendi: ergo à contrario sensu tenetur, si animo nocendi faciat.

31 Ob hunc textum, Scot. Riccard. Paludan. & alij, verb. restitutio 3 q. 12. & Salon. in hoc ar. dicunt, semper teneri ad restitutionem eum, qui ex odio alium à consequutione alicuius boni impedit, vel aliquod damnũ illi irrogat. Non est tamen à priori sententia recedendum.

32 Ad textum allatum respondet Nauar. loco cit. quòd licet argumentum à contrario sensu in Iure sit validissimum, l. 1. ff. de offic. eius, cui mand. est iurisdict. & c. Apostolica, de his, quæ fiunt à Prælato sine consensu capituli, non tamen valet quoad ea, de quibus cõtrarium in Iure statuitur, vel quãdo Doctores communiter oppositum docent.

33 Verùm nec in Iure est oppositum expressum, nec omnes Doctores oppositum docent, vt rectè docet Petr. Nauar. lib. 4. c. 1. Secundò respondet idem Nauar. sine malo animo non dari actionem de dolo in foro exteriori: quia vbi non est malus animus, nõ est dolus, l. dolus, C. de dol.

34 Verùm eo ipso, quòd actio non tendit ad propriam vtilitatem, censebitur malo animo facta, & ideò erit locus decisioni tex. Alij dicunt, legem illam esse pœnalem puniẽtem odium, quo solent agricolæ se inuicem prosequi, & ideò non obligare ante sententiam Iudicis.

35 Alij dicunt, per legem illam concedi domino prædij vsum aquæ, cùm illa indiget: & ideò potest puteum effodere, & aquæ venas rumpere in suum commodum absq. vicini iniuria, etiam si vicinus aliquod damnũ ex hoc patiatur: cessante autem necessitate, prohibet lex aquæ venas rumpere; & ideò si hoc agat, est vicino iniurius: quia aufert illi aquam, ad quam habebat ius, & ideò dicit tex. *si non fiat animo nocendi*: cui expositioni fauet gloss. ibid. quæ ait, non posse aliquem alteri nocumentum inferre, cùm sibi non prodest, & ideò tenetur restituere: & quia hoc solet fieri ex odio, cùm non fit ad propriam vtilitatem, ideò dixit, *si non fiat animo nocendi*: & in eodẽ sensu loquitur D. Th. cùm ait, impedientem aliquem à consequutione beneficij propter odium, vel vindictã, teneri ad restitutionem: non enim vult, vt falsò putauit Nauar. actum malo animo factum obligare ad restitutionem, cùm loquatur de eo, qui iniustè impedit; & quia iniustitiæ finis solet esse odium, vel vindicta: quia solent homines ex odio alijs contra iustitiã nocumentum inferre: ideò dixit, teneri ad restitutionem, cùm quis ex odio, vel vindicta alium impedit.

36 Quòd ex eo clarè patet: quia tunc asserit, aliquem obligari ad restitutionem, cùm propter indebitam causam procuret, vt beneficium non detur ei, cui iam decreuerat Superior illud conferre; loquitur enim de causa indebita, quæ iustitiæ aduersatur: dixerat enim superius, dupliciter posse aliquem impediri; iustè scilicet, & iniustè: cùm ergo causam indebitam requirit, vt quis teneatur restituere, intelligit de causa indebita contra iustitiam.

37 Hinc si quis puteum effoderet in proprio agro, non quia aqua indiget ad proprium vsum, sed solùm vt illam in agrum alienum induceret, & illi damnum inferret, teneretur ad restitutionem: quia non solùm animus esset malus, sed etiam ipsa actio iniusta; & fortè in hoc sensu loquuntur Authores pro opposita sententia citati: nam quando quis ob suam commoditatem aquæ venam scindit, & ex hoc alteri damnum oritur, illud damnum non sequitur per se, sed per accidens: quia non est ab agente intentum; quando verò hoc agit solùm, vt noceat, sequitur per se.

38 Est autem difficultas circa quantitatem restitutionis, quam D. Thom. dicit esse faciendam ab impediente aliquem à consequutione beneficij. Et primò non videtur ad restitutionem teneri illum, qui impedit alium à consequutione beneficij, cùm animus Superioris non est firmatus, nec adhùc decreuit beneficium illi conferre: quia in tali casu non acquisiuit ius aliquod ad beneficium.

39 Quòd si dicas, habere ius in spe, hoc nõ sufficit: quia ius in spe non est ius aliquod actuale. Confirmatur: nam si Prælatus alteri conferat beneficium, non tenetur aliquid restituere: ergo nec ille, qui impedinit: nam eadem

eadem videtur vtriusq. ratio. Secundò non videtur verum id, quod ait D. Thom. quòd quando iam est firmatus animus Superioris, debet restituere æquale: quia adhuc potest impediri à consequutione beneficij, tùm quia potest distributor voluntatem mutare; tùm quia potest cōparere dignior; tùm quia potest mortem obire ante collationem; tùm demùm quia plus iuris ex collatione, quàm ex proposito conferendi acquiritur: sed post collationem tenetur quis restituere æquale, si alteri beneficium iniustè auferat, ergo ante collationem non tenetur æquale restituere.

40 Ad primum respondetur ex Caiet. obligationem restituendi oriri ex iure, quod habet dignior ad beneficium ex iustitia distributiua, & ex proposito distributoris; vtrumque enim requiritur, vt impediens teneatur restituere; & iuxta maiorem, vel minorem firmitatem propositi, est attendenda quantitas restitutionis faciendæ: quia beneficium, quod erat commune, incipit fieri proprium per propositum, quod habet distributor cōferendi illud tali personæ, & ex iure, quod talis persona habet ad illud ex iustitia distributiua: & quò maior est appropriatio, eò maius ius acquirit aliquis ad beneficium: & per consequens maior est illi restitutio facienda; cùm autem collator iam decreuit beneficium huic conferre: quia parum distat à consequutione beneficij; & quod parum distat, quasi nihil distare videtur in moralibus: quia cùm distributor iam decreuit huic conferre, consequutio beneficij est moralitèr certa.

41 Ideò dixit D. Thom. quòd est restituendum æquale, quia incipit esse suum simplicitèr; cùm autem voluntas non est firmata, non est suum simplicitèr, sed secundùm quid: quia est illius in spe, quæ spes fundatur in proposito conferentis, & iure, quod habet ad beneficium: quæ sunt velut quædam dispositiones ad beneficij consequutionem.

42 Ad confirmationem negatur antecedens: nam distributor mutans propositū, & conferens minus digno, tenetur restituere, vt infra dicam. Est autem discrimen inter impedientem, & distributorem: nam hic sēper tenetur restituere æquale, quia debet beneficium digniori conferre, & de communi facere proprium; impediens verò tenetur plus, vel minus iuxta collatoris propositum beneficium conferendi: quia ipse non tenetur beneficium alteri appropriare, sed solùm restituere iuxta modū appropriationis per distributorem factæ: nam si appropriatio est iam consumata, tenetur restituere æquale; si verò est tantum cœpta, tenetur restituere ad arbitrium boni viri plus, vel minus iuxta maiorem, vel minorem spem consequendi beneficium.

43 Ad secundum respondet Caiet. quòd idem est esse actu meum, & esse ex debito decretum, vt sit meum: nam statim vt decretum est, vt detur, statim res illa est debita, vt propria. Verùm hæc responsio nō vacuat difficultatem, vt ipsemet Caiet. animaduertit: quia decreti executio potest impediri.

44 Respondet secundò, quòd si comparet dignior, res non manent in eodem statu: quia comparente digniore, desinit beneficiū esse debitum tanquam proprium. Sed contra: nam si potest in aliquo casu desinere beneficium esse debitum tanquam proprium, vel alitèr decreti executio impediri, non est restituendum æquale.

45 Respondetur ergo, periculum illud esse adeò paruum, vt non sit moralitèr considerabile: quia statim ac decreta est beneficij collatio, debet exequutioni mādari; ideò dixit D. Thom. esse restituendum æquale. In moralibus enim, est de rebus iudicandum secundùm ea, quæ vt in plurimum accidunt; casus enim in argumento allati rarissimè accidunt, & ideò periculum huius impedimēti parum est æstimabile; sicut cùm quis cōburit segetes iam maturas, quæ crastino erāt secandæ, tenetur æquale restituere, quamuis potuissent nocte præcedenti perire; licèt præteritis annis acciderit, vt post decretam à Pontifice collationem cuiusdam Archiepiscopatus in beneficium cuiusdam personæ, Pontifex mortem obierit, & illius successor alteri illum contulerit, & ità esse restituendū in tali casu æquale, tenet vltra Caietan. Sot. lib. 4. q. 6. ar. 3. Valen. disp. 5. q. 5. p. 5. Tanner. disp. 4. q. 6. dub. 2. n. 66. & alij.

46 Ex dictis à fortiori sequitur, teneri ad restitutionem eum, qui impedit alium à consequutione boni illi debiti ex iustitia cōmutatiua, siuè hoc agat per vim, siuè solis precibus, cùm sit causa iniusta alterius damni.

47 Sed petes, an ea, quæ diximus de impediente aliquem à consequutione beneficij, locum habeant in eo, qui impedit aliū à consequutione aliorum bonorum, quæ ex alterius liberali voluntate dependent? cuiusmodi sunt ea, quæ donatione, vel vltima voluntate acquiruntur. Caietan. in hoc articulo in responsione ad 6. negatiuè respondet: quia liberaliū distributionum volūtas dātis, est ratio; & quādiù volūtas est ambulatoria, nulli facit iniuriam, si legatum factum reuocet, quia suam retinet libertatem: & ideò qui testamentum, vel legatum alteri factū procurat, vt reuocetur, nulli facit iniuriam, non solùm si hoc agat in sui, vel suorum vtilitatem: quia vnusquisq. tenetur seipsum, & sibi con-

coniunctos magis diligere, quàm alios. Sed etiam si ex odio, animo damnificandi, hoc agat: quia nullius ius violatur, quandiu voluntas est ambulatoria. Quòd probatur signo: quia si testator reuocet legatum factum ex odio, non tenetur aliquid restituere: ergo nec ille, qui hoc procurat.

48 Confirmatur, quia hoc potest aliquando cum merito fieri; si nimirum quis suadeat alteri, vt id, quod vni volebat dare, det alteri magis indigenti, aut pecuniam illam, quam quis volebat alteri relinquere, in opus magis pium relinquat.

49 Hæc autem Caiet. doctrina est intelligenda, quando quis huiusmodi reuocationem procurat precibus, aut suasione: nam si vtatur fraude, vel violentia, tenetur restituere, quia peccat contra iustitiam; nam etiam si ille, cui legatum est relictum, non habeat ius aliquod ex iustitia ad legatum, quamdiu testatoria voluntas est ambulatoria, vt ratio Caiet. probat; habet tamen ius, nè aliquis contra iustitiam illius reuocationem procuret: quod agit ille, qui violentia, vel fraude procurat, vt legatum reuocetur: quia vis, & fraus causant inuoluntarium, & ideò iustitiæ aduersantur, quia vnusquisq. habet ius liberè disponendi de bonis proprijs: ergo qui per fraudem, vel vim procurat, vt aliquis dispositionem à se factam reuocet, facit illi iniuriam; & per consequens etiam legatario, & ideò tenetur recompensare damnum illi illatum; non quidèm integrè: quia volūtas testatoris mutari poterat, sed arbitrio boni viri, quantum valebat spes illa: quia quòd habetur in spe, minus valet, quàm id, quod habetur actu. Cùm enim illa reuocatio sit inuoluntaria, idem est, ac si non fuisset facta, & itá docet Molin. tom. 3 disp. 727. Bann. Arag. & Salon. in hoc ar. Rebel. lib. 3. de rest. q. 1. Azor. 3. p. lib. 4. cap. 9. Less. lib. 2. cap. 12. dub. 18. Vasq. de benefic. cap. 2. §. 4. dub. 19. Bonac. de contr. disp. 1. q. 2. p. 12. Tann. disp. 4. q. 6. dub. 2. nu. 68. Layman. lib. 5. trac. 2. c. 7. num. 1. Turr. in 2. 2. tom. 2. disp. 16. dub. 1. Dian. trac. 5. miscel. resol. 54.

50 Ex dictis sequitur, non teneri ad restitutionem illum, qui testamentum iam factum procurauit, vt reuocaretur precibus, vel suasione: & eadem est ratio de donatione, antequàm acceptetur.

51 Secundò sequitur, impedientes per vim, nè aliquis testamentum condat, in quo volebat aliquem instituere hæredem, vel legata aliqua relinquere, prohibendo nè notarius, vel testes accedant, obligari ad restitutionem his, quibus volebat testator sua bona relinquere, etiam si prohibens sit hæres necessarius, itá Molin. disp. 135. Salon. in hoc ar. Nauar. cap. 17. num. 69. & alij, quos citat, & sequitur Bonac. loco cit. Idem dicendum de aulicis, qui multotiès dolis, & mendacijs impediunt socios ab alicuius officij, vel alterius donatiui consequutione, quod Princeps decreuerit illis dare; tenentur enim restituere, vt optimè docet Aragon. loco cit.

52 Tertiò sequitur, eum, qui impediuit per vim, vel fraudem mercenarium, nè suas operas locaret; piscatorem, aut venatorem, nè piscaretur, aut venaretur: & pauperem ab eleemosynæ consequutione, quam alius volebat illi erogare, dicens mendaciter non esse pauperem, cùm re vera inopia laboraret, teneri ad restitutionem; nec est detrahendum à mercenarij mercede ob cessationem laboris: quia ille erat paratus ad laborandū, & laboris cessatio respectu ipsius nō est pretio æstimabilis, cùm suo labore viuat; venatori verò, & piscatori tenetur restituere quāti valet spes lucri, quod poterat ex piscatione, vel venatione consequi.

53 Quòd diximus de vi, & fraude: dicēdum etiam de precibus importunis, quæ vel ratione personæ, vel ob alias circumstantias reddunt reuocationem testamenti, vel legati inuoluntariam: quia huiusmodi preces violentiæ æquiparantur; vt si infirmum nimium vexent, vel terreant, negantes seruitium, vel obsequium, itá Bartholom. Medin. lib. 1. cap. 14. § 31. Cordub. in summ. q. 100. Nauar. cap. 17. nu. 72. & cap. 26. num. 36. Sot. 4. de iust. q. 6 ar. 3. Petr. Nauar. lib. 3. cap. 9. num. 11. si verò preces non sint importunæ, itá vt non censeantur causare inuoluntariū, non tenetur restituere.

54 Hinc si quis procurat, vt dominus famulum dimittat, non tenetur aliquid restituere, itá Nauar. dicto cap. 17. nu. 70 & Petr. Nauar. loco cit. nisi tempus nō sit dū elapsū.

55 Secundò petes, vtrū ea, q̄ diximus de beneficijs, locū habeant in officijs secularib'

56 Respondetur affirmatiuè: quia eadem est de vtrisq. ratió, vt infra dicam.

57 Petes tertiò, vtrum sufficiat restituere simplum, quod ablatum est? Prima conclusio, vt seruetur æqualitas, sufficit restituere simplum.

58 Secunda conclusio, ratione culpæ aliquando non sufficit restituere simplum, quia soluenda est pœna.

59 Tertia conclusio, nullus tenetur soluere pœnam ante sententiam Iudicis.

60 Prima conclusio D. Thom. nullam habet difficultatem; cùm enim restitutio sit actus iustitiæ commutatiuæ, de cuius ratione est constituere æqualitatem: hæc sufficientèr constituitur, si tantundem restituatur quantum ablatum est, vt patet in cōmutationibus voluntarijs, nimirū in mutuo. Secūda, & tertia cōclusio infra examinabitur.

Dj.

DISPVTATIO IX.
De Obligatione Legis pœnalis.

Vtrum lex pœnalis obliget in cõscientia ad pœnam ante iudicis sententiam? Sect. I.

1 SVppono, legem humanam iustam nedùm Ecclesiasticam, sed etiam ciuilẽ obligare in foro conscientiæ, vt communitèr docent Doctores in tract. de legib. namquàmuis aliqui dicant, legem pœnalem nõ obligare ad culpã: nullus est, qui neget obligare ad pœnam. Quærimus ergo, an hæc pœna necessariò sit infligenda à Iudice? an teneatur quis illam persoluere, antequàm cogatur à Iudice ad illam soluendam?

2 Ratio difficultatis est, quia lex pœnalis aliquando infligit pœnam ipso facto incurrendam ante Iudicis sententiam; aliquãquando verò infligit pœnam imponendam à Iudice: ergo non est semper Iudicis sentẽtia necessaria ad hoc vt quis teneatur pœnã à lege impositam soluere, sed aliquando statim ad illam tenetur. Probatur sequela: nam aliàs nullum esset inter huiusmodi leges discrimen, & verba illa (*ipso facto, & ante omnem iudicis sententiam*) nihil operarentur: quòd videtur absurdum.

3 Secundò multæ leges sunt, quæ ad pœnam ante sententiã Iudicis obligant ex omnium Doctorum sententia; vt pœna excommunicationis, & suspensionis, si ipso facto imponatur: ergo etiam aliæ leges, quæ pœnã ipso facto imponunt, obligant ante sententiam Iudicis. Probatur sequela: quia nulla potest ratio discriminis assignari, cùm eadẽ sit potestas legislatoris respectù vnius pœnæ, & respectù alterius, & eisdem verbis vtatur: ergo eodem pacto obligant, sed pœna excommunicationis obligat in conscientia ante sententiam: ergo etiam reliquæ, quæ ipso facto imponuntur.

4 Tertiò, lex humana potest præcipere omnem actum honestum, si sit necessarius ad bonum cõmune: ergo potest præcipere, vt quis pœnam à lege impositam ante sententiam Iudicis exoluat: quia potest hoc esse necessarium ad bonum commune.

5 In contrarium verò est, quia pœna in passione consistit: ergo de eius ratione est, vt ab alio infligatur: nam contra naturalem inclinationem est, vt quis contra seipsum pœnam exequatur, & simul sit agẽs, & patiens.

6 Prima sententia est Alphonsi de Castro libr. 2 de lege pœnali, cap. 8. qui plures Canonistas citat: qui asserit, omnem legem pœnalem, quæ pœnam ipso facto imponit, obligare in conscientia ad pœnam in illa latam ante Iudicis sentẽtiam. Plures alios pro hac sententia citat Suar. lib. 5. de legib. c. 5. Salas disp. 15. sect. 2.

7 Secunda sententia est asserentium, neminem teneri ad soluendam pœnam ante Iudicis sententiam. Tribuitur D. Thom. in hoc ar. & ꝑ illa multos Authores citat Sayr. dicto cap. 9. num. 25. Verùm, vt optimè notauit Suar. loco cit. nullus est Author, qui non addat huic sententiæ aliquam limitationẽ. Sot. lib. 1. de iust. q. 6. ar. 6. & libr. 4. q. 6. ar. 3. excipit solas censuras, cuius fundamentum infra afferam.

8 Tertia sententia est Caiet. in hoc ar. Arag. Bann. & aliorum, quos citat Suar. loco cit. qui asserunt, duplicem esse pœnam; alteram, quæ in sola passione consistit; alteram, quæ actionem hominis requirit ad sui executionem. Et primam docent, posse ità à lege imponi, vt homo teneatur illam exoluere ante sententiam Iudicis, non autem secundam.

9 Quarta sententia est Suar. loco cit. & Salas dicta sect. 2. & Bonac. disp. 1. de legib. q. 1. p. 7. §. 2. qui dicunt, non solùm pœnam, quæ in sola passione consistit, sed etiam quæ actionem hominis requirit, posse per legem infligi, ità vt obliget ante Iudicis sentẽtiam; si hoc sufficienter per legem declaretur; nisi sit aliqua pœna ità atrox, vt naturali inclinationi repugnet, vt homo illam contra seipsũ exequatur: qualis est pœna mortis, mutilationis, &c.

10 Pro quæstionis solutione aduertendum primò; pœnas alias esse positiuas, vt pecuniæ solutio, membri mutilatio; alias esse priuatiuas, vt suspensio, excommunicatio, &c. quæ rursus sunt in duplici differẽtia: nam aliquãdo ad sui exequutionem requirunt aliquam actionem positiuam illius, cui pœna infligitur, vt cùm quis priuatur beneficio, requiritur illius resignatio; aliquãdo nullam requirunt actionem positiuam ad sui exequutionem, vt cùm quis per excommunicationem priuatur communione fidelium, & participatione Sacramentorum.

11 Secundò aduertendum est, ex verbis legis esse colligendum, vtrum lex contineat pœnam ipso facto incurrendam, vel infligẽdam per Iudicem? Et quidèm quãdo lex aliquid prohibet sub aliqua pœna, vel vtitur verbo futuri temporis significantis actionẽ, vt excommunicetur, deponatur, &c. semper continet sententiam ferendam, nisi pœna sit talis, vt nisi intelligatur de pœna ipso iure redderetur inutilis, & vana; talis est pœna ir-

regularitatis, quæ semper intelligitur de sẽtentia lata, non ferenda: quia irregularitas nõ est pœna, quæ infertur ab homine, sed à solo Iure. Idem dicendum de pœna inducente inhabilitatem matrimonij: nam cùm ex matrimonio vinculum indissolubile oriatur: si lex imponens pœnam irritationis matrimonij, intelligeretur de pœna ferenda, talis lex esset inutilis, cùm matrimonium semel validè contractum, dissolui non possit.

12 Quòad verbum (imperandi) ex subiecta materia erit iudicandum, an contineat sententiam ipso iure latam, vel ferendam. Nã quando respicit actionem per Iudicem, vel reum exercendam, non continet pœnam ipso iure latam, sed imponendam à Iudice, vt si lex dicat, *Excommunicetur, priuetur, &c.* Si verò respiciat effectum, qui à sola lege potest induci, tunc continet pœnam, seu sententiã ipso iure latam, vt si dicat, *Fiat inhabilis, excommunicationi subiaceat*: quando autem verba sunt ambigua, in mitiorem partem sũt interpetranda de pœna, aut sententia ferenda, non autem ipso iure lata.

13 Quando verò lex vtitur verbis præteriti temporis, vt si dicat, *Nouerit se priuatum, vel se esse inhabilem*; vel temporis præsentis, vt si dicat, *Excommunicamus, priuamus, vel inhabilitamus*, tunc continet sentẽtiam latam: si pœna sit talis, vt possit à lege infligi, quales sunt pœnæ priuatiuæ: nam si requirat actionem hominis, intelligitur de pœna ferenda, nisi aliud addatur, vt si dicat, *Mandamus soluere, vel restituere, vel condemnamus decem aureorum pœna*: hæc omnia possunt applicari ad pœnas impositas per verbum substãtiuum adiunctum participio: nam si sit temporis præsentis, & continet pœnam, quæ actionem hominis nõ requirit, significat pœnam ipso iure impositam, vt si dicat, *Sit excommunicatus, inhabilis, &c.* Si verò sit temporis futuri, vel significet pœnã, quæ ad sui exequutionem requirit actionem hominis, significat pœnam ferendam.

14 Solent etiam aliquando addi in lege pœnali aliquæ particulæ, quæ clarius pœnam ipso facto impositam significant, vt si addatur, *ipso facto, ipso iure, ex nunc pro tunc, ante sententiam, absq; alia declaratione, nulla monitione præmissa*; & aliquando solet addi, *in conscientia teneatur*, de quibus infra patebit quid significent, & quid operentur. His notatis

15 Dico primò, Quando lex imponit pœnam per Iudicem ferendam, non tenetur quis illam persoluere ante sententiam Iudicis. Est D.Thom. hic, & omnium Expositorũ, Silu. verb. lex, q.9. S.Anton. 2.p.tit.1. cap.13. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. num.17. Suar. Salas, & Bonac. loco cit. & patet: quia lex non præcipit reo, vt ipse pœnam exoluat, sed vt Iudex reum ad illam damnet; alias nullum esset discrimen inter pœnã ipso facto impositam, & pœnam ferendam.

16 Dico secundò, potest ferri lex, quæ obliget ad pœnam ante sententiam. Est omnium: est autẽm hæc conclusio intelligenda indefinitè, nõ vniuersalitèr de qualibet pœna, sed de aliqua pœna. Probatur, quia nulla in hoc apparet repugnantia, cùm sint aliquæ pœnæ, quæ in sola passione cõsistunt, & quorum effectus potest per solam legem causari; & ideò possunt per legem ipso facto infligi, cùm ad illarũ exequutionem nõ requiratur aliqua actio positiua, vt ex dicendis patebit: ergo si per legem ipso facto imponantur, statim incurruntur.

17 Præterea non minoris authoritatis est lex, quàm sit Iudex, qui est legis minister; sed Iudex potest obligare reum ad soluendã pœnam, ità vt in conscientia teneatur illam persoluere: ergo etiã lex, cùm puniendi actus non solùm ad Iudicem, sed etiam ad legem pertineat; quando punitionis effectus est talis, vt possit à sola lege causari.

18 Confirmatur, nam valdè conducit ad bonum commune, vt sit in legislatore talis potestas, ergo non est illi deneganda. Sequela patet, & antecedens probatur: quia talis potestas est vtilis ad legum obseruantiam, & ad coercenda crimina, quæ secretò perpetrari solent spe impunitatis, quia non possunt in iudicio probari.

19 Dico tertiò, lex pœnalis infligens pœnam priuatiuam, ipso facto obligat in cõscientia ante Iudicis sententiam, si ad illius exequutionem nulla requiratur actio hominis. Hæc conclusio est omnium; est autem contra Sot. loco cit. qui solùm censuræ pœnam, ait, ipso facto incurri, non autem alias pœnas priuatiuas.

20 Probatur ex dictis pro secunda conclusione: quia talis pœna potest per solam legem infligi, cùm ad illius exequutionem nõ requiratur aliqua actio; ergo cùm lex illam ipso facto imponit, statim incurritur.

21 Quòd autem nullum sit discrimen inter censuras, & alias pœnas priuatiuas, ex eo patet: quia omnes in sola priuatione consistunt, nec requirunt actionem ministri ad sui exequutionem.

22 Dices ex Soto, excommunicatio est pœna medicinalis, aliæ verò sunt vindicatiuæ: ergo non est eadem ratio de vtrisq. nam medicinam tenetur quilibet accipere præcipiẽte medico; at vindicta ab alio debet exequutioni mandari. Præterea per censuram priuatur quis bonis communibus Ecclesiæ, per alias pœnas priuatur bonis proprijs: ergo non debet esse eadem ratio de vtrisq.

Ve-

23 Verùm neutrum discrimen vrget; tùm quia censuræ etiam priuant bonis proprijs, nimirum fructibus beneficij, dignitate, vel officio; & excommunicatio priuat hominem quibusdam actionibus, quarum est dominus, actione scilicet communicandi cum cæteris fidelibus. Præterea non solùm censuræ sunt pœnæ medicinales: sed etiã aliæ pœnæ possunt habere rationem medicinæ; & è contra etiam censura potest aliquando habere rationem vindictæ, quando excommunicantur illi, de quorum emendatione nulla est spes ad exemplum aliorum, vt patet in hæreticis in suis erroribus pertinacibus; & quælibet pœna, licèt habeat rationem vindictæ respectu delicti præteriti, est tamen medicinalis respectu delicti futuri.

24 Dices ex Bann. hic dub. 2. per censuras non priuari aliquem bonis, quæ actu haber, vt patet in excommunicatione, per quã priuatur suffragijs Ecclesiæ, quæ poterat cõsequi.

25 Sed contra: nam per suspensionem priuatur quis officio, & beneficio, quæ actu possidet; & per excommunicationem priuatur potestate recipiendi Sacramenta, ad quæ actu ius habet, & communicandi cum alijs; & cũ priuatur suffragijs, priuatur iure, quod actu habet ad illa.

26 Demùm probatur conclusio inductione: nam irregularitas non est censura, & tamen ipso facto incurritur; nec est pœna medicinalis, sed vindicatiua, pœna etiam inhabilitatis ad contrahendum matrimoniũ, vel ad officia, & beneficia Ecclesiastica ipso facto incurritur, & tamen nec est pœna medicinalis, nec censura.

27 Dico quartò. Lex pœnalis, per quam infligitur pœna aliqua positiua, quæ hominis actionem requirit, non obligat in conscientia ad sui exequutionem, sed debet necessariò per Iudicem infligi, ità Caiet. & alij pro tertia sententia citati, & de hac pœna loquitur D. Thom. in hoc ar. & illam multis citatis tenet Sanch. loquens de pœna confiscationis bonorum ob crimen hæresis, lib. 2. suæ sum. c. 22. n. 7.

28 Probatur, de ratione pœnæ est, vt sit inuoluntaria: ergo nullus tenetur pœnam contra seipsum exequi. Probatur sequela, quia in tali casu actio illa esset voluntaria: quia licèt lege præcipiente fieret; liberè tamen, & voluntariè exerceretur. Antecedens patet: nam pœna in passione consistit. Hinc Christus Io. 21. dicit Diuo Petro, *Cùm senueris, alius cinget te, & ducet te quò tu non vis:* & addit Io. *Hoc autem dixit significans qua morte esset glorificaturus Deum.*

29 Confirmatur: nam cùm pœna in passione consistat, non potest aliquis simul esse agens, & patiens: nam licèt hoc physicè non repugnet, repugnat tamen moralitèr: quia esset nimis durum contra seipsum pœnam exequi; cùm enim inflictio pœnæ sit actus iustitiæ punitiuæ exigentis vindictam de delicto, necessariò per alium exerceri debet.

30 Secundò probatur, leges humanæ debent esse rationabiles, & tolerabiles, & habetur in c. erit autem lex, dist. 4. & c. alligant 26. q. 7. sed lex, quæ obligaret hominem ad exequendam contra se pœnam, quæ in actione positiua consistit, non esset huiusmodi, ergo. Probatur minor: quia pœnam contra seipsũ exequi non solùm est contra communem hominum vsum, sed etiam ipsi inclinationi naturali repugnare videtur: vndè etiam post Iudicis sententiam per ministrum iustitiæ pœna infligitur, vt patet ex vsu.

31 Tertiò, Iudex est legis minister: ergo per ipsum debet pœna infligi, & exequutioni mandari; cùm enim lex fragilitati humanæ debeat esse accommodata, non est rationi consonum, vt ipsemet reus pœnam contra seipsum exequatur.

32 Dices, hoc esse verum de pœnis grauioribus: nam si pœna sit moderata, non videtur repugnare, vt per legẽ ipso facto imponatur, & ante sententiam teneatur quis illam exequi.

33 Respondetur, rationes allatas vniuersalitèr concludere de omni pœna positiua; & consuetudo, quæ est optima legum interpres, hoc docet: quia nulla est lex, quæ aliquam pœnam positiuam imponat per reum exoluendam ante sententiam Iudicis, vt ex dicendis patebit.

34 Et quàmuis daremus, non deesse potestatem in legislatore; nihilominus esset dicendum, non esse illius intentionem obligare ante sententiam; quia hoc suaui legis dispositioni repugnat; aliàs etiam si grauis esset, posset hoc pacto obligare: quia excommunicatio, & suspensio sunt grauissimæ pœnæ, & tamen ipso facto incurruntur.

35 Dices, etiam in pœnis priuatiuis reperiuntur aliquæ, quas non tenetur quis per se ipsum subire: ergo nullum discrimen. Sequela patet, & antecedens probatur: quia si quis damnetur, vt fame pereat, non potest obligari ad non comedendum; & si per legẽ obligetur ad non fugiendum à carcere, adhùc potest fugere, si timet aliquod graue nocumentum; & idem est de pœna non celebrandi, & alijs similibus: nam si timeatur infamia, non obligat. Et idem aliqui docent de inhabilitate ad beneficium, suffragium ferendum, & alia huiusmodi; quos citat Sanch. lib. 9. de matr. disp. 30. n. 1. & 2.

36 Respondetur, pœnas priuatiuas, cuius effectus potest completè per legem induci,

ci, nec pendent ab aliqua actione hominis, statim obligare in foro conscientiæ; si verò aliquam actionem requirant illius, cui pœna infligitur ad illarum exequutionem, non statim obligare reum, sed debere talem pœnā per Iudicem exequutioni mandari.

37 Hinc ille, qui damnatus est, vt fame pereat, potest cibum sumere; & qui damnatus est, vt in carcere maneat, potest fugere; at pœna non celebrandi priuat ordinis vsu, & hic effectus statim à lege inducitur, & ideò statim incurritur, licèt ad vitandum scandalum, vel infamiam possit quis aliquando celebrare: quia non priuatur potentia celebrādi, & lex positiua in tali casu non obligat: nā aliud est, pœnam non incurri, aliud est aliquē in aliquo casu excusari à pœna inflicta, quādo pœna imposita habet tractum successiuū; & hoc secundum probat argumentum, non primum. Quid autem dicendum sit de priuatione beneficij, patebit ex sequenti conclusione.

38 Dices, vt quis fame pereat, nulla requiritur actio; & tamen non tenetur quis à cibo abstinere. Respondetur, posse cibum sumere: quia non potest priuari iure, quod habet ad vitam tuēdam; hoc enim naturali inclinationi repugnat.

39 Dices tertiò, nō minus graue, & onerosum est homini liberè se priuare aliquibus actionibus, ad quas habet ius, quàm obligari ad actionem aliquam pœnalem: ergo sicut potest quis obligari ad pœnam priuatiuam ipso facto, ità etiam ad positiuam.

40 Respondetur, negando sequelam: nā in pœnis priuatiuis effectus illius effectus potest per legem induci absq. rei concursu; in pœna verò positiua non potest illius effectus per legem induci, & ideò etiā si minus grauis sit, repugnat vt quis sibi ipsi pœnam infligat.

41 Dices vltimò, lex infligens pœnam priuatiuam obligat consequentèr ad multas actiones positiuas, vt patet in excōmunicato, qui si sit in Ecclesia, dùm diuina celebrantur, tenetur egredi; & si detur illi beneficium, tenetur non acceptare: ergo potest etiam lex à principio obligare ad aliquam actionem positiuam.

42 Respondetur, negando sequelam: nā ad huiusmodi actiones positiuas, quæ ad pœnam priuatiuam necessariò cōsequuntur, nō obligatur quis lege humana, sed lege diuina: nam supposito, quòd quis sit excommunicatus, peccat in diuinis participando; & ideò tenetur ab Ecclesia egredi, & non potest beneficium acceptare, quia est inhabilis ad illud.

43 Dico quintò, lex pœnalis, quæ ad sui executionem requirit aliquā actionem positiuam, non obligat ad sui executionem ante sententiam Iudicis, ità tenet Vasq. p.21 disp.168.nu.15. Couar.in 4 decretal.p.2.§.8. nu.3.illat.3 Molin.tom.1.tract.2.disp.95. Salas de legib. disp.15. sect.2.nu.38. qui plures alios citat, Molses.tom.1.trac 9.cap.9. & alij, quos cirat, & sequitur Dian tom.1. tract.3. miscel.resol.67.quibus adde Sanch.libr.2.sūæ sum.c 26.n.8.& c.22.n.20.

44 Probatur: nam eædem rationes militant in hoc casu, ac in pœna positiua: quia eodem pacto cogeretur reus pœnam contra seipsum exequi; vt si quis priuaretur ipso facto officio, vel beneficio, teneretur illud renunciare: quòd est valdè durum, & contra communem consuetudinem, quæ est optima legum interpres.

45 Confirmatur: nam vel pœnæ executio requirit actionem ministri, vel illius, qui debet pœnam subire. Si primum, certum est, non posse per legem imponi ipso facto: nā etiam post Iudicis sentētiā huiusmodi actiones per ministrum exequuntur, vt patet in pœnis positiuis, mutilationis, fustigationis, &c. nam in huiusmodi actionibus solùm potest lex obligare reum ad patienter sustinendam pœnam inflictam, & non resistendum ministro, vt patet ex vsu; si verò actio sit talis, vt necessariò sit facienda ab ipso reo, non tenetur illam exequi, nisi Iudice imperante, & cogente; vt si quis condemnetur ad sumēdum venenum, tenetur venenum propinatū sumere Iudice imperante, ità Bonac.disp.2. de rest.q.vlt.p.5.nu.3. Arag.infra q.69. ar.4. quāmuis Vasq.Salas, & alij, quos cirat Dian. tract.6.miscell.resol.79. dicant, non obligari. Et eadem est ratio de omissione actionis, quę non potest per legem induci: qualis est omissio actionis, quæ inclinationi naturali repugnat, qualis est cibum non sumere.

46 Dices, si nulla pœna positiua debetur ante Iudicis sententiam, nec etiam priuatiua, quæ actionem aliquam ad sui executionē requirit, ad quid deseruiunt verba illa, quæ solent apponi in lege pœnali: nimirùm, *ante sententiam Iudicis, & ante vllam declarationem, & in conscientia?*

47 Respondetur, quando in lege dicitur, *ante sententiam Iudicis*, est saltèm necessaria sententia declaratoria criminis; quando verò additur, *absque declaratione*, licèt huiusmodi verba non soleant in pœnis positiuis apponi, nisi propter aliquem effectum priuatiuum, quem inducunt, vt in pœna confiscationis bonorum; tunc adhùc necessaria est sententia declaratoria criminis, non autē ipsius pœnæ, ità Sanch. post alios, quos cirat dicto cap.22.nu.20. Quando verò additur, *in conscientia*, tunc vel agitur de pœna priuatiua, & non habet difficultatem: quia potest à lege

lege effectus ille causari, & statim obligat; vel de effectu positiuo, & ille necessariò ex natura rei solet consequi aliquem effectum priuatiuum, quem lex ipsa primariò causat, v.g. non recitans Horas canonicas, tenetur in cōscientia restituere fructus beneficiorum pro rata temporis; quia lex impedit translationē dominij: qui est effectus primarius, & potest per legem induci: ex quo ex natura rei sequitur obligatio restituendi: nam Concilium Lateranense ait, *Non faciat fructus suos:* & eadem est ratio de pœna non residentis, ex Concil. Triden. sess. 23. cap. 1. de reform.

48 Hinc licèt in pœnis priuatiuis, q̄ ad sui exequutionē nullā reqrūt actionē, particula, *ipso iure*, vel *ipso facto*, efficiat, vt statim quis obligetur ad pœnam, vt patet in excommunicatione; in pœnis verò, quæ aliquam actionem requirunt, non inducunt statim suum effectum: nam reus læsæ maiestatis priuatur omnibus bonis, ex l. vlt. C. ad leg. Iul. Maiest. & tamen non tenetur se illis abdicare, & Fisco tradere, vt post alios docet Suar. lib. 5. de legib. cap. 8. Sanch. lib. 2. suæ sum. c. 22. à n. 6. Scacc. qui alios citat, de camb. & commerc. §. 1. q. 7. p. 2. ampl. 19. n. 139.

49 Et eadem est ratio de hæreticis, qui eodem pacto ipso iure priuantur omnibus bonis, ex c. cùm secundùm leges, de hæretic. in 6. in vtroq; enim casu requiritur sententia declaratoria criminis: licèt sententia lata ipsius effectus retrotrahatur ad diem commissi criminis; hoc enim operatur particula illa, *ipso iure.*

50 Ex quo rectè infert Silu. verb. hæresis, q. 8. quòd si in tàm atroci crimine non tenetur quis pœnam exoluere, nec in alijs tenebitur. Hinc in Concilio Tridentino fertur, ipso iure, pœna priuationis Iuris patronatus contra laicos patronos, & beneficiorū contra clericos vsurpantes bona Ecclesiarū: & tamen non tenentur in conscientia ad relinquenda beneficia, vel Ius patronatus.

51 Dices, lex pœnalis priuās beneficio, consequenter obligat ad resignandum beneficium: ergo potest lex obligare ad actionem positiuam. Sequela patet, & antecedens probatur, ex c. licet canon, de elect. in 6. vbi habetur, recipientem beneficium parochiale, si intra annum non ordinetur sua culpa, tenetur illud resignare.

52 Respondetur, non teneri ad talem resignationem ex vi illius legis: sed quia beneficium parochiale requirit necessariò ordinem sacerdotalem; & eo ipso, quo lex præscribit tempus, infra quod debet quis ordinari, & si non ordinetur, illum beneficio priuat: ex natura rei sequitur, vt teneatur beneficium resignare: quia non potest illud retinere: quòd secus accidit, quando quis ob aliquod delictum beneficio priuatur. Vel secundò respondetur, beneficium parochiale ei, qui non est Sacerdos, non conferri absolutè, sed velut sub conditione, vt infra annū ordinetur; & proindè non impleta conditione, statim amittit beneficium, & ideò tenetur illud resignare.

53 Tertiò in Extrauag. ambitiosè, de reb. Eccles. non alien. vbi inferiores Prælati bona Ecclesiæ contra illius Extrauag. præscriptum alienantes, ipso facto absq; alia declaratione priuantur beneficijs, ita vt vacare censeantur: ergo statim tenentur illa renunciare.

54 Respondetur, negando sequelam: nā solùm ex hoc sequitur, posse huiusmodi beneficia statim ab alio impetrari, non tamen poterunt illis spoliari ante sententiam declaratoriam criminis. Vndè aliqui dicunt, quòad hoc non esse vsu receptam illam Extrauagan. & meritò, quia esset irrationabilis; cū enim beneficia dicantur ipso facto vacare ob delictum à beneficiario commissum, particula illa non cogit beneficiarium ad renūciandum beneficium: nam aliàs teneretur se ipsū prodere: sed efficit, vt sit ipso facto priuatus: & beneficium tanquam vacans impetrari possit, licèt impetranti incumbat onus probādi delictum; & proindè semper requiritur sententia Iudicis declaratoria criminis, ad hoc vt beneficium, quo aliquis est ipso iure priuatus, ab illo auferatur.

55 Dices: ergo illa verba, *absq; vlla declaratione*, sunt superflua, quia nullum habent effectum.

56 Respondetur, habere hunc effectum, vt beneficium eo ipso censeatur vacare, & possit ab alio impetrari: nec requiratur sententia, qua quis damnetur ad pœnam: non tamen tenetur quis statim illud resignare, & quòd maximè procedit, quando crimen est occultum: nam tunc seipsum proderet, & etiā si sit publicum, debet per actionem Iudicis illo expoliari: quia licèt statim amittat titulum, retinet tamē possessionem, vt rectè docet Less. lib. 2. cap. 29. dub. 8 nu. 64. & Sanch. loco cit.

57 Eodem pacto in pœna confiscationis bonorum amittitur statim illorum dominium, retinetur tamen possessio; & ideò non tenetur quis sua bona Fisco tradere, vt rectè post alios docet Sanch. loco cit. potest tamen Iudex beneficium, quo quis est ipso iure priuatus, statim ac illi de delicto constiterit, alteri conferre ante sententiam declaratoriam criminis: & collatio erit valida, non tamen poterit beneficij possessionem illi auferre ante sententiam declaratoriam criminis.

58 Dices, beneficium Ecclesiasticum non

ci, nec pendent ab aliqua actione hominis, statim obligare in foro conscientiæ; si verò aliquam actionem requirant illius, cui pœna infligitur ad illarum exequutionem, non statim obligare reum, sed debere talem pœnā per Iudicem exequutioni mandari.

37 Hinc ille, qui damnatus est, vt fame pereat, potest cibum sumere; & qui damnatus est, vt in carcere maneat, potest fugere; at pœna non celebrandi priuat ordinis vsu, & hic effectus statim à lege inducitur, & ideò statim incurritur, licèt ad vitandum scandalum, vel infamiam possit quis aliquando celebrare: quia non priuatur potentia celebrādi, & lex positiua in tali casu non obligat: nā aliud est, pœnam non incurri, aliud est aliquē in aliquo casu excusari à pœna inflicta, quādo pœna imposita habet tractum successiuū; & hoc secundum probat argumentum, non primum. Quid autem dicendum sit de priuatione beneficij, patebit ex sequenti conclusione.

38 Dices, vt quis fame pereat, nulla requiritur actio; & tamen non tenetur quis à cibo abstinere. Respondetur, posse cibum sumere: quia non potest priuari iure, quod habet ad vitam tuēdam; hoc enim naturali inclinationi repugnat.

39 Dices tertiò, nō minus graue, & onerosum est homini liberè se priuare aliquibus actionibus, ad quas habet ius, quàm obligari ad actionem aliquam pœnalem: ergo sicut potest quis obligari ad pœnam priuatiuam ipso facto, ità etiam ad positiuam.

40 Respondetur, negando sequelam: nā in pœnis priuatiuis effectus illius effectus potest per legem induci absq. rei concursu; in pœna verò positiua non potest illius effectus per legem induci, & ideò etiā si minus grauis sit, repugnat vt quis sibi ipsi pœnam infligat.

41 Dices vltimò, lex infligens pœnam priuatiuam obligat consequentèr ad multas actiones positiuas, vt patet in excōmunicato, qui si sit in Ecclesia, dùm diuina celebrantur, tenetur egredi; & si detur illi beneficium, tenetur non acceptare: ergo potest etiam lex à principio obligare ad aliquam actionem positiuam.

42 Respondetur, negando sequelam: nā ad huiusmodi actiones positiuas, quæ ad pœnam priuatiuam necessariò cōsequuntur, nō obligatur quis lege humana, sed lege diuina: nam supposito, quòd quis sit excommunicacatus, peccat in diuinis participando; & ideò tenetur ab Ecclesia egredi, & non potest beneficium acceptare, quia est inhabilis ad illud.

43 Dico quintò, lex pœnalis, quæ ad sui executionem requirit aliquā actionem positiuam, non obligat ad sui executionem ante sententiam Iudicis, ità tenet Vasq. p.2 disp.168.nu.15. Couar. in 4 decretal. p.2. §.8. nu.3. illat.3 Molin. tom.1. tract.2. disp.95. Salas de legib. disp.15. sect.2. nu.38. qui plures alios citat, Molsef. tom.1. trac 9. cap.9. & alij, quos citat, & sequitur Dian tom.1. tract.3. miscel. resol.67. quibus adde Sanch. libr.2. suæ sum. c 26 n.8. & c.22. n.20.

44 Probatur: nam eædem rationes militant in hoc casu, ac in pœna positiua: quia eodem pacto cogeretur reus pœnam contra seipsum exequi; vt si quis priuaretur ipso facto officio, vel beneficio, teneretur illud renunciare: quòd est valdè durum, & contra communem consuetudinem, quæ est optima legum interpres.

45 Confirmatur: nam vel pœnæ executio requirit actionem ministri, vel illius, qui debet pœnam subire. Si primum, certum est, non posse per legem imponi ipso facto: nā etiam post Iudicis sentētiā huiusmodi actiones per ministrum exequuntur, vt patet in pœnis positiuis, mutilationis, fustigationis, &c. nam in huiusmodi actionibus solùm potest lex obligare reum ad patientèr sustinendam pœnam inflictam, & non resistendum ministro, vt patet ex vsu; si verò actio sit talis, vt necessariò sit facienda ab ipso reo, non tenetur illam exequi, nisi Iudice imperante, & cogente; vt si quis condemnetur ad sumēdum venenum, tenetur venenum propinatū sumere Iudice imperante, ità Bonac. disp.2. de rest. q. vlt. p.5. nu.3. Arag. infra q.59. ar.4. quàmuis Vasq. Salas, & alij, quos citat Dian. tract.6. miscell. resol.79. dicant, non obligari. Et eadem est ratio de omissione actionis, quę non potest per legem induci: qualis est omissio actionis, quæ inclinationi naturali repugnat, qualis est cibum non sumere.

46 Dices, si nulla pœna positiua debetur ante Iudicis sententiam, nec etiam priuatiua, quæ actionem aliquam ad sui executionē requirit, ad quid deseruiunt verba illa, quæ solent apponi in lege pœnali: nimirùm, ***ante sententiam Iudicis, & ante vllam declarationem, & in conscientia?***

47 Respondetur, quando in lege dicitur, ***ante sententiam Iudicis***, est saltèm necessaria sententia declaratoria criminis; quando verò additur, ***absque declaratione***, licèt huiusmodi verba non soleant in pœnis positiuis apponi, nisi propter aliquem effectum priuatiuum, quem inducunt, vt in pœna confiscationis bonorum; tunc adhùc necessaria est sententia declaratoria criminis, non autē ipsius pœnæ, ità Sanch. post alios, quos citat dicto cap.22. nu.20. Quando verò additur, ***in conscientia***, tunc vel agitur de pœna priuatiua, & non habet difficultatem: quia potest à

lege

lege effectus ille causari, & statim obligat; vel ac effectu positiuo, & ille necessariò ex natura rei solet consequi aliquem effectum priuatiuum, quem lex ipsa primariò causat, v.g. non recitans Horas canonicas, tenetur in cõscientia restituere fructus beneficiorum pro rata temporis: quia lex impedit translationẽ dominij: qui est effectus primarius, & potest per legem induci: ex quo ex natura rei sequitur obligatio restituendi: nam Concilium Lateranense ait, *Non faciat fructus suos*: & eadem est ratio de pœna non residentis, ex Concil. Triden. sess. 23. cap. 1. de reform.

48 Hinc licèt in pœnis priuatiuis, q̃ ad sui exequutionẽ nullã reqrũt actionẽ, particula, *ipso iure*, vel *ipso facto*, efficiat, vt statim quis obligetur ad pœnam, vt patet in excommunicatione; in pœnis verò, quæ aliquam actionem requirunt, non inducunt statim suum effectum: nam reus læsæ maiestatis priuatur omnibus bonis, ex l. vlt. C. ad leg. Iul. Maiest. & tamen non tenetur se illis abdicare, & Fisco tradere, vt post alios docet Suar. lib. 5. de legib. cap. 8. Sanch. lib. 2. summ. c. 22. à n. 6. Scacc. qui alios citat, de camb. & commerc. §. 1. q. 7. p. 2. ampl. 19. n. 139.

49 Et eadem est ratio de hæreticis, qui eodem pacto ipso iure priuantur omnibus bonis, ex c. cùm secundùm leges, de hæretic. in 6. in vtroq. enim casu requiritur sententia declaratoria criminis: licèt sententia lata ipsius effectus retrotrahatur ad diem commissi criminis; hoc enim operatur particula illa, *ipso iure*.

50 Ex quo rectè infert Silu. verb. hæresis, q. 8. quòd si in tam atroci crimine non tenetur quis pœnam exoluere, nec in alijs tenebitur. Hinc in Concilio Tridentino fertur, ipso iure, pœna priuationis Iuris patronatus contra laicos patronos, & beneficiorũ contra clericos vsurpantes bona Ecclesiarũ: & tamen non tenentur in conscientia ad relinquenda beneficia, vel Ius patronatus.

51 Dices, lex pœnalis priuãs beneficio, consequenter obligat ad resignandum beneficium: ergo potest lex obligare ad actionem positiuam. Sequela patet, & antecedens probatur, ex c. licet canon, de elect. in 6. vbi habetur, recipientem beneficium parochiale, si intra annum non ordinetur sua culpa, tenetur illud resignare.

52 Respondetur, non teneri ad talem resignationem ex vi illius legis. sed quia beneficium parochiale requirit necessariò ordinem sacerdotalem; & eo ipso, quo lex præscribit tempus, infra quod debet quis ordinari, & si non ordinetur, illum beneficio priuat: ex natura rei sequitur, vt teneatur beneficium resignare: quia non potest illud retinere: quòd secus accidit, quando quis ob aliquod delictum beneficio priuatur. Vel secundò respondetur, beneficium parochiale ei, qui non est Sacerdos, non conferri absolutè, sed velut sub conditione, vt infra annũ ordinetur; & proindè non impleta conditione, statim amittit beneficium, & ideò tenetur illud resignare.

53 Tertiò in Extrauag. ambitiosè, de reb. Eccles. non alien. vbi inferiores Prælati bona Ecclesiæ contra illius Extrauag. præscriptum alienantes, ipso facto absq. alia declaratione priuantur beneficijs, ita vt vacare censeantur: ergo statim tenentur illa renunciare.

54 Respondetur, negando sequelam: nã solùm ex hoc sequitur, posse huiusmodi beneficia statim ab alio impetrari, non tamen possunt illis spoliari ante sententiam declaratoriam criminis. Vndè aliqui dicunt, quòad hoc non esse vsu receptam illam Extrauagan. & meritò, quia esset irrationabilis; cũ enim beneficia dicantur ipso facto vacare ob delictum à beneficiario commissum, particula illa non cogit beneficiarium ad renũciandum beneficium: nam aliàs teneretur se ipsũ prodere: sed efficit, vt sit ipso facto priuatus: & beneficium tanquam vacans impetrari possit, licèt impetranti incumbat onus probãdi delictum; & proindè semper requiritur sententia Iudicis declaratoria criminis, ad hoc vt beneficium, quo aliquis est ipso iure priuatus, ab illo auferatur.

55 Dices: ergo illa verba, *absq. vlla declaratione*, sunt superflua, quia nullum habent effectum.

56 Respondetur, habere hunc effectum, vt beneficium eo ipso censeatur vacare, & possit ab alio impetrari: nec requiratur sententia, qua quis damnetur ad pœnam: non tamen tenetur quis statim illud resignare, quòd maximè procedit, quando crimen est occultum: nam tunc seipsum proderet, & etiã si sit publicum, debet per actionem Iudicis illo expoliari: quia licèt statim amittat titulum, retinet tamẽ possessionem, vt rectè docet Less. lib. 2. cap. 29. dub. 8 nu. 64. & Sanch. loco cit.

57 Eodem pacto in pœna confiscationis bonorum amittitur statim illorum dominium, retinetur tamen possessio; & ideò non tenetur quis sua bona Fisco tradere, vt rectè post alios docet Sanch. loco cit. potest tamen Iudex beneficium, quo quis est ipso iure priuatus, statim ac illi de delicto constiterit, alteri conferre ante sententiam declaratoriam criminis: & collatio erit valida, non tamen poterit beneficij possessionem illi auferre ante sententiam declaratoriam criminis.

58 Dices, beneficium Ecclesiasticum non

non potest retineri sine titulo; sed in tali casu beneficiarius caret titulo, quia ipso facto est illo priuatus, ergo non potest licitè beneficium retinere: & proindè tenetur illud resignare.

59 Respondetur, quòd etiam quando ipso facto priuatur, etiam si non dicatur, *absq. vlla declaratione*, statim amittit titulu, & tamen non tenetur statim illud resignare: quia adhùc retinet possessionem. ergo nec etiam quando additur illa particula, *absque vlla declaratione*: quia ex eo, quod titulum amittit, solùm sequitur, non posse beneficij fructus percipere, non tamen tenetur illud renunciare, quia potest interim tituli reconualidationem impetrare: nam aliàs etiam priuatus dominio bonorum temporalium, teneretur statim illorum possessionem à se abdicare: quia possidet rem non suam, quod omnes negant.

60 Est autem dubium circa pœnam priuationis vocis actiuæ, vel passiuæ; an quis teneatur statim illam subire? Ratio difficultatis est: quia hic effectus potest per legem induci, nec requiritur aliqua hominis actio; sicut enim priuatio tituli beneficij per ipsam legem inducitur, ità etiam priuatio vocis. Nec obstat, quòd videtur ad huius pœnæ executionem requiri aliqua actionis omissio, nimirùm actionis ferendi suffragium: quia illa omissio versatur circa actum vocis actiuæ: cuius potentiæ priuatio per solã legem inducitur. Prætereà aliquando priuatur quis iure ad actionem sibi competentem ex iure naturali, vt cùm quis priuatus cibo necessario ad vitam tuendam, & ad omissionem huius actionis non potest lex obligare; quia inclinationi naturali repugnat; aliquãdo priuatur iure ad actionem aliquam competentem ex iure positiuo, & tali iure potest quis priuari per legem: quia per easdem causas, per quas res constituitur, dissoluitur; & talis est actio ferẽdi suffragium. Et ideò posse per legem aliquem ipso facto priuari voce actiua, & passiua, tenet Vasq. p. 2. disp. 168. cap. 2. nu. 12. Suar. de legib. lib. 5. cap. 9. nu. 5. Salas de legib. disp. 15. sect. 2. nu. 29. Beccan. in summ. Theolog. p. 2. tract. 3. c. 7. q. 3. conclus 1. n. 5.

61 Contrariam sententiam tenent Sot. loco cit Molin. de iust. tom. 1. tract. 2. disp. 96. Ledesm. 1. 4. q. 19. ar. 2. & alij, quos citat, & sequitur Dian. tom. 1. tract. de legib. resol. 24. nam aliàs omnes electiones redderentur incertæ. In hac quæstione mihi certum videtur, vocis actiuæ priuationem incurri, statim absq. vlla sententia, quando hæc pœna ipso facto imponitur: quia hæc priuatio nil aliud est, nisi quædam inhabilitas, quæ potest per solam legem induci: & ideò voce passiua priuatus non potest sine peccato officium, vel dignitatẽ aliquam recipere; si tamẽ illam de facto habeat, non tenetur illam renunciare, vt de beneficio diximus: quia illa renunciatio est actio quædam positiua, quæ, vt patet ex dictis, requirit sententiam Iudicis, quoad vocem actiuã, de qua loquuntur Authores citati à Dian. Probabile est, requiri sententiam Iudicis; at probabilius censeo, non requiri ob rationes allatas pro prima sententia.

62 Neq. ex hoc sequitur, electiones esse incertas: quia quamdiù priuatio est occulta, sustinetur electio ob communem errorem, & titulum coloratum; sicùt sustinentur gesta per Prælatum ipso iure priuatũ officio. Quòd si aliquis abstinendo à ferendo suffragio, se ipsum proderet, tunc posset illud absq. peccato ferre ad propriam infamiam vitandam, vt post Bonac. de legib. disp. 1. q. 1. p. 7. n. 10. docet Dian. loc. cit.

63 Hinc non placet, quod ait Nauar. in Extrauag Gregorij XIII. de datis, & promissis inhabilitatis ad beneficia pœnam in illa impositam non incurri ipso facto, quem sequitur Dian. loco cit. quia hæc per solam legem induci potest, nec aliquam actionem requirit.

64 Dico vltimò, reus tenetur pœnam à Iudice inflictam patientèr pati, nec potest illi resistere, est omnium. Ratio est: quia Iudex habet ius inferendi pœnam, & exequendi sententiam: ergo reus tenetur illam subire; & per consequens non potest Iudici resistere: nam aliàs daretur bellũ ex vtraq. parte iustum.

65 Est autem hoc intelligendum de resistẽtia positiua: nam impedire pœnæ executionem per fugam nõ est illicitum. Quòd si ad executionem pœnæ requiritur necessario aliqua actio rei: dubium esse potest, vtrũ teneatur reus actionem illam exercere post sententiam Iudicis? nam de actione, quæ per ministrum iustitiæ exerceri solet, certum est reum non teneri ad illam exercendam, cuiusmodi est pœnæ corporalis inflictio. Rationem reddit Suar. loco cit. cap. 10. quia seipsum occidere, vel mutilare, est intrinsecè malum.

66 Sed hæc ratio non videtur vrgere: quia non est intrinsecè malum ex imperio Iudicis hoc agere: vndè si quis damnetur, vt veneno pereat, potest potionem sumere, sed non tenetur: quia valdè durum est reum ad hoc obligare: actiones autem, quæ non possunt per alium exerceri, tenetur facere, vt pergere ad locum patibuli, scalam ascendere: addunt aliqui collum capistro aptare.

67 Sed non placet: quia hoc potest à ministro fieri. Ratio est, quia aliàs non posset sen-

ſententiam executioni mandari. Non cenſeo tamen peccare mortaliter, ſi recuſet hoc agere, & expectet vt Iudex illum cogat: quia ſolùm poſitiuè Iudici reſiſtere, eſt peccatum mortale; ſicut ille, cuius bona ſunt confiſcata, non tenetur ſuis manibus illa Fiſco tradere, nec manifeſtare, niſi Fiſco petenti: ſed ſufficit ſi promittat illa auferri, ità Bann. in hoc articulo, & Sanch. lib. 2. ſuæ ſumm. c. 22. num. 8. non tamen poteſt illa poſitiuè abſcõdere: quia hoc eſſet illa Fiſco auferre, & ſententiæ non parere.

68 Quoad alias verò pœnas moderatas dubium eſt, an teneatur reus neceſſariò illas exequi poſt ſententiam, quando ipſius actio eſt neceſſaria ad executionem pœnæ? v. gr. cũ aliquis damnatur in exilium, an teneatur Ciuitatem egredi, & exilium ſeruare, & condẽnatus ad carcerem, teneatur in illo manere? Affirmant communiter, vt eſt videre apud Sayrum in Claui Reg. lib. 3. cap. 9. n. 20. Probant; quia ſententia iuſta obligat in conſciẽtia ad pœnam impoſitam: ergo tenetur quis illam ſubire.

69 Hinc Nauar. comm. 4. de reg. nu 65. infert, damnatos ad triremes non poſſe fugere; quod etiam docet Valen. 2. 2. d ſp. 5. q. 13. p. 4. Nauar. de reſt. libr. 2. cap. 2. 3. p. dub. 4. num. 185. Sayr. in Claui Reg. libr. 12. num. 8. Vaſq. p. 2. diſp. 174. cap. 1. num. 7. qui tamen dicit, non teneri redire, ſi iam abijt extra Principis Regnum.

70 Sed oppoſitum, puto, verius cum Suar. loco ſuperius cit. Cordub. in ſum. q. 195 dub. 1. Ludou. Lopez p. 1. inſtruct. cap. 153. Bann. infra q. 69. ar. 4. concl. 5. Salon. contr. 2. concluſ. 4. Pet. de Ledeſm. 2. tom. ſum. trac. 8. cap. 24. Leſſ. lib. 2. cap. 31. dub. 5. n. 39. Sanch. tom. 2. ſuæ ſumm. lib. 6. cap. 8 nu. 16. qui hoc limitat in Religioſis: quia non gaudent eadẽ libertate fugiendi, qua ſeculares. Sed hanc limitationem non recipit Bann. quia duriſſimum eſſet illum hac libertate priuare, quam ſententiam, puto, veriorem, vt ex infra dicẽdis patebit.

71 Quoad damnatum ad pœnam carceris, aliqui dicunt, non poſſe fugere, ſiuè ſit damnatus ad carcerem temporalem, ſiuè ſit damnatus ad carceram perpetuum, ità Ang. verb. fugere, §. 1. Silu. ibid. Nauar. in manual. cap. 17. num. 101. Caiet. infra q. 69. ar. 4. dub. 2 Sot. lib. 5. de iuſt. q. 6. ar. 4. Arag. ibid. dub. 2. Valen. diſp. 5. q. 13 & alij, quos citat, & ſequitur Sayr. lib. 12. cap. 18. num. 8. Suar. verò loco cit. hoc limitat, quando carcer eſſet nimis acerbus: qui omnes dicunt, eſſe peccatum mortale in tali caſu fugere.

72 Mihi tamen oppoſita ſententia videtur verior, quando carcer eſt perpetuus, ità Bann. loco cit. dub. 2. concluſ. 5. Salon. ib id. contr. 2. concluſ. 4 & huic ſententiæ fauet Salas diſp. 15. de legib. ſect. 2. num. 82. & illam tanquam probabiliorem ſequitur Sanch. tomo 2. ſuæ ſummæ, lib. 6. & vniuerſaliter etiã ſi carcer ſit temporalis, tenet Filluc. tom. 2. tract. 40. cap. 9. num. 270. & de carcere perpetuo, ac etiam temporali id docet Bonac. de legib. diſp. 10. p. 2. num. 14. maximè ſi ſit valdè grauis, Tanner. diſp. 4. q. 4. dub. 5. nu. 102. Dian. tom. 2. tract. 2. reſol. 102. & trac. 6. reſol. 79. quia ſolùm his condemnatis præcipitur obedire ſententiæ ſub comminatione grauioris pœnæ, ergo ſolo amore pœnæ vult illos obligare.

73 Probant: quia carcer perpetuus cõparatur ſeruituti perpetuæ, l. 2. ff. de lib. hom. exhib. immò etiam morti, l. ſeruitutem, ff. de regul. iur. ergo ſicut damnatus ad mortem, vel captus in bello iuſto poteſt fugere, ità damnatus ad perpetuum carcerem: quia in illo manere repugnat inclinationi naturali, quam homo habet ad libertatem: & ideò damnati ad triremes catenis vinciuntur, nè fugiant: & damnati ad carceres in illis recluduntur, nè fugere poſſint: quod ſi fugiant, ſolent maiori pœna puniri.

74 Confirmatur, nam ſi priuatus bonis temporalibus non tenetur illa Fiſco tradere, vt ſupra diximus, & tradit Suar. de fide, diſp. 22. ſect. 3. n. 7. à fortiori non tenetur manere in carcere.

75 Secundò probatur, quia reus ſolùm tenetur Iudici non reſiſtere; ait enim Paulus, *Qui poteſtati reſiſtit, Dei ordinationi reſiſtit*; hoc enim ſolùm eſt intrinſecè malum: nam pœnam effugere non eſt intrinſecè malum; & ſicut poteſt reus ante ſententiam è carcere fugere, ità poſtquàm per ſententiam eſt ad illam damnatus, dummodò cuſtodi vim nõ inferat; ſunt enim Iudicis partes curare, vt carcerati cautè cuſtodiantur, nè poſſint aufugere: nec per ſententiam intendit iudex obligare reum ad culpam, ſi à carcere aufugiat; nec illi præcipit, vt à carcere non diſcedat, ſed ſolùm illum damnat ad pœnã, & in carcerem per miniſtros illum conijcit. Hinc quando aliquis ad pœnam pecuniariã damnatur, non ſolet ſponte pœnam perſoluere, ſed Iudex mandat miniſtris, vt pœnam exequantur. Idem dicendum de pœna exilij: nam ſi quis exilium non ſeruat, non peccat, ſed in pœnam grauiorem incidit, vt patet ex vſu, & de pœna carceris temporalis: cùm eadem ſit vtrobiq. ratio: quia ſolùm tenetur reus pœnam inflictam pati, & Iudici non reſiſtere, non autem ſponte pœnam ſubire, & illam neceſſariò pati, etiam ſi poſſit illam effugere.

76 Limitat ea, quæ diximus, Sanch. tomo 2. ſuæ ſummæ, lib. 6. cap. 8. num. 12. quod

Rr ad

ad Religiosos, qui sua libertate se priuarunt, exeundi à claustro,& vagandi. & ideò si ad pœnam carceris damnentur, non possunt fugere; quòd temperat, nisi pœna capitis esset imponenda: quòd etiam docet Bann. dicta q. 69. ar. 4. & Salon. ibid. & Petr. de Ledesm. 2 tom. summæ, tit. 8, cap. 24. idemq. docet, si esset aliquod membrum abscindendū, Bann. & Salon. loco cit. Bann. verò ait, hoc esse verum de carcere temporali, non autem de perpetuo: nam si Religiosus ad carcerem perpetuum sit damnatus, potest fugere, non quidem ad vagandum, sed ad impetrandam illius pœnæ remissionem à Superiore, vel à Summo Pontifice: quia in tanta angustia durissimum esset Religiosum hac libertate priuare.

77 Oppositum docet Sanch. loco cit. tū quia probabilis est sententia, quæ de secularibus etiam hoc negat; tùm quia Tridentinū sess. 25 de Regular. cap. 4 interdicit Regularibus adire Superiores, nisi ab eis missi, aut vocati fuerint. Verùm distinguendum censeo: nam vel loquimur de obligatione, quam habet Religiosus manendi in carcere ex vi sententiæ, per quam damnatus est ad talem pœnam; vel de obligatione, quam habet nō exeundi à claustro ex voto obedientiæ. Et quoad priorem censeo, nullum esse discrimē inter Religiosum, & secularem: quia neuter ex vi sententiæ obligatur ità pœnam subire, vt non possit illam effugere; nam aliàs etiam si periculum mortis adesset, non posset fugere; sicut non potest resistere ministro mortis pœnam infligenti.

78 Quoad secundam verò obligationē, peccaret Religiosus exeundo à claustro ad fugiendam pœnam contra obedientiæ votū; & quia naturale desiderium conseruandi vitæ, vel membrorum integritatem non tollitur per votum obedientiæ; ideò quando esset pœna mortis plectendus, vel membrum aliquod mutilandum, potest fugere: quia ad vitam tuendam potest è claustro egredi; quando verò est damnatus ad carcerem, nō potest fugere: quia per votum priuauit se propria libertate, quia per illud obligauit se ad manendum in claustro, & ideò non potest fugere; non peccabit tamen, ex eo, quòd nō manet in carcere, sed ex eo, quòd è claustro egreditur.

79 Vndè si adsit causa rationabilis exeūdi à claustro, non peccaret, vt si rectà ad Superiorem pergeret, vt veniam ab illo impetraret: nam etiam si Concilium Tridentinū hoc prohibeat, prohibitio illa non obligat, non solùm quando quis est iniustè grauatus, sed etiam quando non potest alio pacto Superioris clementiam implorare: quòd fateor raró posse accidere sine aliqua inferioris Superioris iniustitia, qui fortè non permitteret taliter dānato litteras ad Superiorē mittere. Hinc si sententia sit iniusta, certum est, posse fugere, & Superiorem adire, ità Pet. Nauar. in com. 4. de Regul. num. 64. & Sayr. dicto cap. 18. num. 19. docet Sanch. loco cit. idemq. docent, si custos carceris cibum, vel vestitum necessarium illi deneget; quia tunc pœnæ executio esset iniusta.

80 Ex his patet responsio ad argumenta in principio allata. Nā ad primum, negatur sequela ob allatas rationes; nec sequitur ex hoc, nullum esse discrimen inter pœnam ipso facto impositam, & pœnam ferendam: quia pœna ipso facto imposita, pronunciata per Iudicem sententia retrotrahitur ad diē commissi criminis, & ex tunc suum sortitur effectum, non autem pœna per Iudicem infligenda.

81 Præterea in hac exigitur sententia condemnans ad pœnam: non autem in illa, alia discrimina tradit Sanch. lib. 2. sum. c. 22. num. 28.

82 Ad secundū negatur sequela, ad probationem, patet ex dictis ratio discriminis inter pænas positiuas, & priuatiuas.

83 Ad tertium respondetur, non expedire bono communi, vt pænæ positiuæ, vel quæ actionem hominis ad sui executionem requirunt à reo per se ipsum executioni mādentur ante sententiam.

84 Petes, an reus, qui iuridicè interrogatus negat delictum, teneatur soluere pænam, ad quam fuisset condemnatus, si delictū fuisset confessus? Affirmat Sot. libr. 1. de iust. q. 6. ar. 6. immediatè ante 5. conclus. quando reus legitime interrogatur, idem docet Castro libr. 2. de lege pænali, cap. 12. §. ex his, Molin. tom. 1. de iust. tract. 2. disp. 95. vers. duo sunt hoc loco, Layman. lib. 3. sect. 5. tract. 2. cap. 7. num. 4. quando pæna est ipso facto imposita.

85 Probatur hæc sententia primò, qui iniustè impedit aliquem, ne consequatur, quod est illi debitum, tenetur restituere; sed reus iniustè impedit Fiscum à consecutione pænæ, ergo tenetur restituere.

86 Secundò, si Iudex non condemnaret reum ad pænam, vel testes veritatem negarent, vel tabellio falsum scriberet, & ità reus pænam euaderet, tenerentur omnes isti recompensare damnum illatum Fisco: ergo etiam reus, qui veritatem negat: quia eodē pacto est causa, nè Fiscus pænam lucretur.

87 Tertiò, qui occultat, aut negat veritatem, dùm gabella, vel tributum exigitur, tenetur in conscientia restituere Fisco quod ei debebat: ergo etiam reus, qui veritatem negat. Confirmatur: nam iniustè impediens rem non debitam, puta legatum, vel

vel eleemosynam, vt supra diximus, tenetur restituere: ergo à fortiori tenetur reus, qui impedit Fiscum à consequutione pœnæ sibi debitæ.

88 Dicendum tamen, non teneri ad restitutionem, ità Nauar. in manual. cap. 18. num. 49. Bann. in hoc ar. dub. 2. concl. 6. Salon. contr. 2. & Arag. & alij, quos citat, & sequitur Sanch. lib. 10. de matr. disp. 8. num. 14. Azor. tom. 1. lib. 5. cap. 8. q. 5. & lib. 8. cap. 12. q. 5. Vasq. p. 2. q. 96. ar. 5. disp. 175. cap. 12. nu. 33. Carb. de rest. q. 31. conclus. 5. idem Sanch. lib. 2. suæ sum. cap. 22. nu. 21. Less. lib. 2. c. 31. dub. 8. Tanner. disp. 4. q. 6. dub. 2. n. 76. Dian. tom. 2. tract. 5. miscell. resol. 52.

89 Probatur: nam vel teneretur restituere ratione rei acceptæ, vel ratione iniustæ acceptionis. Non primum, quia pœna, vt supra probauimus, non est Fisco debita ante sententiam. Nec secundum: quia reus negans delictum in iudicio non peccat contra iustitiam commutatiuam, sed contra iustitiam, vel contra obedientiam Iudici debitam: obligatio autem restituendi tantum oritur ex læsione iustitiæ commutatiuæ, non autem ex læsione aliarum virtutum.

90 Confirmatur ex communi Confessariorum praxi, qui nunquam condemnant reum ad huiusmodi pœnam Fisco soluendã, ex eo, quòd veritatem negauit, etiam si pœna sit ipso facto imposita, quia non debetur Fisco ante sententiam declaratoriam criminis.

91 Ad primum respondetur, maiorem esse veram de eo, qui impedit aliquem à cõsecutione alicuius boni, delinquendo contra iustitiam commutatiuam; vel quia bonum illud erat alteri ex iustitia debitum; vel quia dolo, vel fraude ab illius consecutione illũ impediuit: reus non tenetur fateri veritatem, ob vtilitatem illius, cui pœna est applicanda, sed propter iustitiam publicam, ad quam pertinet delicta punire.

92 Ad secundum aliqui quoad Iudicẽ, & alios iustitiæ ministros negant antecedẽs, ità Dian. post alios loco cit. de qua re infra: modo negatur sequela: quia non est eadem ratio de illis, & de reo: nam Iudex, & cæteri ministri iustitiæ tenentur ex iustitia pœnam applicare Fisco; & proindè si negligant hoc agere, tenentur damnum illatum recompẽsare, & idem docet de testibus Arag. & Salon. hic.

93 Sed non placet: quia testes non tenentur ex officio pœnam applicare Fisco, & ideò si veritatem non dicant, solùm peccant, contra iustitiam legalem: & licèt mendaciũ illud sit perniciosum, quia damnum Fisco infert, non infert damnum in re, quæ sit actu ipsius Fisci, cui ex iustitia commutatiua sit illi debita, & ideò non tenetur restituere: nam aliàs etiam ipse reus teneretur.

94 Ex quo est notandum discrimen inter testem, qui falsum fatetur in causa ciuili, & eum, qui fatetur falsum in causa criminali, seù cùm agitur de pœna soluenda. Nam primus tenetur restituere, quia infert damnum in re debita ex iustitia commutatiua: non autem secundus, quia pœna non est hoc pacto debita, ità Nauar. in manual. cap. 25. num. 51. citans Silu. verb. restitutio 5. vers. 7. & tenet Filluc. tom. 2. tract. 21. cap. vlt. num. 425. Ludou. de Beia cas. 1. Octob. 1587. fol. 186.

95 Ad vltimum, negatur sequela: nam ad tributa soluenda tenetur quis ex iustitia: quia non sunt pœna, sed res Fisco debitæ. Hinc qui vectigalia iusta defraudant, non tenentur soluere pœnam contra fraudantes vectigalia impositam, tenentur tamen soluere vectigalia: quia hæc sunt ex iustitia debita; & qui frumentum vendit maiori pretio, quàm sit à lege taxatum, tenetur excessum restituere, non tamen pœnam à lege transgressoribus impositam soluere: quia pretij excessus iustitiæ commutatiuæ aduersatur; pœna verò non debetur ante sententiam.

96 Ad confirmationem patet ex dictis: nam antecedens est verum, tàm de eo, qui contra iustitiam alium impedit à consequutione legati, vel eleemosynæ. Ex dictis rectè infert Sanch. falsò dixisse Molinam loco cit. licere Fisco, cui constat, reum iuridicè interrogatum crimen negasse, vti compensatione pro bonis, quæ erant sibi in pœnam applicanda: quia ad compensationem requiritur, vt debitum sit liquidum, & ex iustitia; pœna autem non est hoc pacto debita.

97 Addit tamen Sanch. teneri reum ad restitutionem, quando negat veritatem, dùm agitur de rescissione contractus per legem concessa, vt ludi vltra quantitatem promissam, vel aliàs illiciti, vel gesti à minore.

98 Sed non placet quoad contractum ludi: quia lex illa repetitionem concedens, est pœnalis, & non impedit translationem dominij, vt alibi diximus. Quoad contractum verò minoris, si sit ipso iure nullus, illius sententia mihi placet: quia, vt alibi dixi, per illum non transfertur in accipientem dominium.

Vtrum lex, quæ prohibet cædere ligna in syluis, vel pascere greges in syluis, obliget ad pœnam, & damni recompensationem? Sect. II.

1 DIximus de obligatione legis pœnalis in communi, nunc de aliquibus legibus particularibus dicendum: quæ peculiarem habent quoad aliqua difficultatẽ. Pro quæstionis solutione aduerte, prata, vel syluas posse esse communia ciuibus alicuius Oppidi; vel alicuius personæ priuatæ propria, vel Regis, aut Principis. Præterea aliquando prohibitio ista fit ex causa rationabili, ne syluæ communes destruantur, aliquando sine aliqua causa rationabili.

2 Prima sententia est asserentium; cædentem ligna in syluis, siue communibus, siuè priuatis contra legis prohibitionem teneri ad recompensandum damnum illatum. Est Medin. de reb. rest. q. 12. qui hoc limitat, quando ex patriæ statuto, vel loci consuetudine aliud non habetur. Eandem sententiam absq. aliqua limitatione tenet Castro libr. 1. de lege pœnal. c. 10. coroll. 1. qui vehementer inuehitur contra Confessarios illos absoluẽtes absq. restitutione.

3 Fundamentum huius sententiæ est; nam qui rem alienam accipit inuito domino, peccat contra iustitiam, & tenetur restituere; sed cædens ligna in his syluis contra legis prohibitionem, vel greges pascens, rẽ alienam accipit inuito domino, ergo tenetur restituere.

4 Nec obstat, huiusmodi syluas esse cõmunes: quia illarum dominium non est penès singulos ciues, sed penès Communitatem: vnde cùm bono communi expediat, potest illas vendere: ergo qui contra legis prohibitionem in illis ligna cædit, tenetur restituere; sicut ille, qui communis ærarij pecuniam furatur. In hac quæstione certum est, posse ex causa rationabili per Principem, & illos, qui Communitatis curam gerunt, prohiberi, nè in syluis communibus ligna cædantur, ita Sot. lib. 4. de iust. q. 6. ar. 4. Molin. tom. 1. tract. 2. disp. 58. Turr. disp. 58. vers. 4. Vuiggers. tract. 1. de acquir. dom. c. 4. dub. 10. & alij passim, quia talis prohibitio potest esse vtilis bono communi.

5 Dico igitur primò, qui ligna cædit in sylua communi propria Oppidi ad propriã necessitatem, vel commoditatem, non peccat mortalitèr, nec tenetur restituere damnũ illatum tenetur tamen ad soluendam pœnã, si deprehensus ad illam condemnetur, ita Molin. & Turr. loco cit. & sanet Bann. in hoc ar. dub. 4. conclus. 1. Sot. lib. 4. de iust. q. 6. ar. 4. Salon. hic contr. 11. Aragon. hic ar. 3. Tol. lib. 5. cap. 20. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 11. cap. 10. num. 12. Vuigg. loco cit. Secunda pars patet, quia supponimus prohibitionem esse iustam, & pœna per legem iustam imposita per sententiam debetur. Prima pars probatur: nam talis do. accipit alienum, ergo non tenetur restituere. Sequela patet, & antecedens probatur; quia sylua, vt supponimus, est ciuibus communis, nec talis communitas per prohibitionem tollitur.

6 Confirmatur, quia non est credendũ Rempublicam velle suos ciues priuare iure, quod habent cædẽdi ligna in proprios vsus. Hinc consuetudo, quæ est optima legum interpres, docet in hoc sensu hanc legem esse interpretandam: quia non solent condemnari ad restitutionem damni, si deprehendantur, sed tantum ad pœnam. Per proprium autem commoditatem non solùm intelligitur id, quod est necessarium ad vsum proprium, sed etiam ad vendendum: nam pauperes solent in syluis ligna cædere, vt illa vẽdant, & ex pretio sibi victum quærant: quod est intelligendum, dummodò graue damnũ Communitati nõ inferatur, magnam lignorum stragem faciens, vel ligna fructifera cædens: quia tunc esset peccatum mortale cũ obligatione restituẽdi. Quãdo autem damnum censeatur notabile, arbitrio prudentis remittitur, consideratis omnibus circumstãtijs; non enim solùm debet attendi lignorũ quantitas, sed etiam syluæ vastitas, & loci consuetudo.

7 Hinc Ludou. Lopez p. 1. instruct. consc. cap. 149. conclus. 2. docet, cædentem ligna in sylua communi sui Oppidi ad domum fabricandam, quando sylua est nimis lata, & abundans, non teneri ad restitutionem, nec peccare: quod etiam docet Sayr. loco cit. & ratio est, quia respectu talis syluæ damnum illud non censetur magnum.

8 Confirmatur conclusio posita: nam qui moderatè ligna cædit ad proprios vsus, legis fini non aduersatur, quæ lata est, nè syluæ communes destruantur, quæ ex moderata lignorum cæsione minimè destruuntur. His adde, has leges esse pœnales, solumq. obligare ad soluendam pœnam post sententiam, solùmq. obligare ad culpam, quando graue dãnum Communitati infertur.

9 Ampliat hanc conclusionem Salon. vt procedat etiam respectu syluæ communis Oppidi vicini, quãdo municipes vnius loci solent cædere ligna in sylua communi alterius Oppidi, & vtrumq. Oppidum syluam communem habet, dummodò notabile dã-

num

num non inferant: quia censentur damnum illatum sibi mutuò condonare, idem docet Arag. Sotus, alij, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. n. 11.

10 Verùm hoc dupliciter intelligi potest. Primò in casu, in quo inter huiusmodi Oppida adest Communitas in syluis, & pascuis, ita vt liceat ciuibus vtriusque Oppidi greges pascere, & ligna cædere in syluis, & pratis Oppidi vicini, & tunc vera est ampliatio; quia eadem est ratio de sylua Oppidi vicini, & proprij Oppidi: vnde in tali casu prohibitio esset inuita, nisi similis prohibitio adesset in altero Oppido.

11 Secundò, nullo existente iure Communitatis, & in tali casu tenetur ille, qui in alieni Oppidi sylua cædit, damnum restituere: quia rem alienam accipit. Nec est sufficiens signum condonationis damni, quod quando aliquis deprehenditur, solent custodes solâ pœna esse contenti: quia concedo deprehensis condonari damnum, quia pœna, quam soluunt, solet multum damnum excedere; non tamen ex hoc sequitur, illos, qui non comprehenduntur, non teneri ad restitutionem damni. Nec videtur excusari ex eo, quòd datur in huiusmodi damnis recompensatio, vt docet Cordub. q. 71. Sot. loc. cit. & Mercad. lib. 6. cap. 16. quia recompensatio non datur, nisi inter eos, qui sibi inuicem damnum inferunt. Ciues autem vtriusque Oppidi, qui huiusmodi ligna cædunt, non sibi inuicè damnum inferunt, sed quilibet eorum damnum infert rei communi alterius Oppidi.

12 Hinc rectè Turr. loco cit. num. 11. negat in hoc casu habere locum compensationem: solùm ergo possent à restitutione excusari ex tacito consensu vtriusque Oppidi huiusmodi damna condonantis; qui consensus tunc solùm præsumitur, quando vtriusque Oppidi Rectores cædentes ligna deprehendunt, & liberos dimittunt, nec pœnam, nec damnum exigentes. An autem mortaliter peccent, ex damni quantitate est iudicandū.

13 Ex dictis à fortiori sequitur, teneri ad restitutionem ciues vnius Oppidi in sylua communi alterius Oppidi ligna cædentes, quando proprium Oppidum sylua communi caret, vel illam habet ità distantem, vt non possint ciues alterius Oppidi ad illam accedere, & ligna cædere: quia tunc nullo pacto potest intercedere, nec damnorum recompensatio, nec tacitus consensus: quia esset societas leonina, ità docet Sot. loco cit. Salon. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. n. 13. qui semper requirere videtur præsumptam domini voluntatem, vt quis non teneatur restituere: & in dubio, ait, teneri, & rectè: quia possessio est pro domino syluæ: fallitur autem dum censet, hanc voluntatem præsumi, ex eo, quòd ciues vtriusque Oppidi mutuò hęc damna sibi inferunt.

14 Limitatur conclusio posita ex Vasq. de rest. cap. 5. dub. 1. & Cordub. q. 71. quando sylua, licèt sit Vniuersitatis, non est tamē communis ciuibus ad vsum, sed est Vniuersitatis propria: quia tunc tenetur, qui in tali sylua ligna cædit, damnum illatum restituere. Addit Molin. & Turr. loco cit. non teneri ad recompensandum damnum, quando deprehensi coguntur pœnam soluere, nec ab eis petitur damni recompensatio: quia censetur condonatum damnum. Dicit tamen Cordub. quòd in rigore ille, qui damnum notabile infert, siuè simul, siuè particularim, sēper peccat mortaliter, & ad restitutionem tenetur, quamuis Communitas tantum pœnam exigat; quòd intellige, nisi censeatur tacitè condonatum, vt supra dixi, quòd semper præsumitur, dùm solù pœna petitur.

15 Dico secundò, qui in syluis remotis à finibus sui Oppidi ligna cædunt, tenentur restituere damnum illatum ante sententiam Iudicis. Est Sot. loco cit. Less. lib. 2. cap. 5. dubio 15. & aliorū, quos citat, & sequitur Sayr. est etiam Molin. dicta disp. 58. Turr. loco cit. num. 12. Ratio est, quia iniustè damnum alteri inferunt: & hæc conclusio locum habet, siuè talis sylua sit personæ priuatæ, siuè alicuius Communitatis: quia cùm ità distat, nullus potest præsumi tacitus cōsensus domini; & etiam si Iudices soleant condemnare deprehensos ad solam pœnam: quia non consentiunt ex hoc velle condonare damnum illatum non deprehensis; sed solùm his, à quibus pœnam exigunt.

16 Quòd autem ait Salon. scindentes ligna in locis patentibus nec peccare, nec ad restitutionem teneri, quia non sunt fures, nulla ratione id probat; cùm enim syluarum appropriatio sit iure gentium introducta, licitè & sylua communis vnius Oppidi non sit communis ciuibus alterius Oppidi, siuè sit vallo, aut muro cincta, siuè non; qui in illa ligna cædit, alienum accipit inuito domino, & per consequens furtum committit: nam alias etiam fructus arborum liceret accipere; nam eadem est ratio de tali sylua, & de sylua personæ priuatæ.

17 Dico tertiò, qui ligna cædit in sylua alicuius priuati, non solùm tenetur ad pœnā post condemnationem, sed peccat etiam, & ad restitutionem tenetur: patet, quia rem alienam accipit inuito domino: nam sicut agri possunt esse sub dominio alicuius personæ priuatæ, ità etiam syluæ. Hanc conclusionem quando huiusmodi sylua est proprijs manibus consita, vel saltèm à prædecessoribus, omnes admittunt, siuè talis sylua sit muris vallata, siuè non, vt post alios do-

docet Sayr. n. 15. Quando verò non est propria industria plantata, sed aliquis illam ex solo dono, vel concessione Regia, aut Reipublicæ illam accepit; tunc aliqui dicunt, scindentes ligna in huiusmodi syluа ad propriæ familiæ sustentationem, non teneri ad restitutionem, ità Sot. loco cit. Salon. Ban. Molin. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. num. 16. Probant; quia quando Rex largitur alicui Oppidum cum sylua, vel tantum syluam, nō censetur plus iuris illi concedere, quàm ipse habeat: sed Rex non potest applicare sibi syluam, quæ communis, initio, fuit, quin saltèm alijs liceat in illis ad proprium vsum ligna cædere: ergo hoc pacto ligna in illa cędentes non peccant, nec restituere tenentur.

18 Hæc sententia probabilis est, oppositam tamen, puto, probabiliorem: nimirum non posse alios in tali sylua ligna cædere, & per consequens peccare, & ad restitutionem teneri: quia nullum potest afferri discrimen inter syluam priuatо à Rege donatam, & ab illo propria manu plantatam. Nam bona cōmunia eo ipso, quòd per Superiorem potestatem habentem priuatis applicantur, fiunt illorum propria, & dominium in illos talium rerum transferrur, & talis translatio, vt supponimus, est iusta: ergo qui in huiusmodi syluis ligna cædit, vero domino iniustè dãnum infert, & per consequens tenetur restituere.

19 Nec ratio allata vrget: quia est falsũ, Regem non posse maius ius in priuatum transferre, quàm ipse habet: quia fortè nulla potest dari causa rationabilis, cùr Rex sibi syluam communem applicet, ità vt priuet ciues facultate cædendi in illa ligna ad vsus proprios; potest tamen dari causa rationabilis, cùr illam hoc pacto concedat, nimirum seruitia per illum Reipublicæ præstita: vndè sicut potest agros communes militibus diuidere, vt patet ex Romanorum consuetudine, qui facta diuisione, fiebant ipsorum proprij, ità & syluas.

20 His adde, posse Regem, quando Respublica plures habet syluas, aliquam ex illis ità ad proprios vsus sibi applicare, vt non liceat alijs in illa cædere; secus verò si Respublica vnicam tãtùm syluam communem haberet; & ideò cùm dominium syluæ absolutè per Regem in aliquem priuatum trāsfertur, ità fit illius propria, ac si propria manu illam plantasset.

21 Vnde contraria sententia solùm potest esse vera, quando sylua fuit cum hac cōditione concessa, vel quando ante concessionem Rex ità illam possidebat, & illam priuato concessit: quia censetur illam concessisse eo modo, quo ipse illam possidebat.

22 Limitat hanc conclusionem Sayr. post alios, quos citat, quando ligna cædens est in graui, vel extrema necessitate: verùm in hoc casu etiã si illa cæderet in sylua priuati propria manu consita, adhùc necessitas illum excusaret: quia dominus esset irrationabiliter inuitus.

23 Dices, nullus Confessarius peritus obligat scindentes ligna in huiusmodi syluis ad soluendum damnum, sed tantùm ad pœnam, si deprehendantur, ergo non tenentur illud soluere.

24 Respondetur, negando assumptum: quòd si aliquis hoc agat, non rectè se gerere, si damnum sit notabile: nam multoties est adeò paruum, præcipuè cùm arbores, sunt infructiferæ, vel cùm cæduntur ligna sicca; in quo casu non teneri ad restitutionem, docet Cordub. q. 71. & Turr. disp. 38. n. 3. Vasq. loco cit. quia hæc à domino paruifiunt, & ideò adest voluntas interpretatiua domini: & ideò aliquando Confessarij non obligant ligna cædentes ad restitutionem.

25 Hinc Bann. & Salon. concedunt, esse recompensandum damnum, quando est notabile, ergo etiam quando non est notabile: quia eadem est ratio in vtroq. casu, & solùm quando est paruum, excusatur quis à mortali ratione paruitatis materiæ, vt accidit in alijs furtis paruis.

26 Dico quartò, quod diximus de lignis, dicendum est etiam de fructibus, qui in dictis syluis colliguntur, ità Salon. Bann. Sayr. & alij loc. cit. quia eadem est vtrobiq. ratio, & accessorium sequitur naturam sui principalis, reg. accessoriũ, de regul. iur. in 6. & huiusmodi fructus eò minus possunt in priuatis syluis colligi, quò magis sunt eorum dominis debiti: nam ligna, quæ cæduntur, minus damnum domino inferunt: quando autem fructus syluæ communis ab Vniuersitate ob publicas necessitates venduntur, tunc non possunt colligi, siuè sylua sit iam vendita, quia inferretur damnum emptori iniustè; siuè nondùm sit vendita, in hunc tamen finem sit deputata: quia eo ipso, quòd Reipublicæ Rectores syluam illam vendendam esse decernunt ob publicas necessitates, tollitur ciuibus ius colligendi in illa fructus: quia fructus illi Communitati applicantur, & desinunt esse communes.

27 Dico quintò, qui ligna cædit, vel fructus colligit ex sylua, quãdo iniusta est prohibitio, nec peccat, nec tenetur restituere, nec pœnam exoluere, etiam post Iudicis sẽtentiam. Ratio est, quia lex iniusta non obligat, nec potest quis iniustè suo iure priuari, ità Arag. hic conclus. 8. Rodriq. p. 1. sum. cap. 37. concl. 8. Sayr. loco cit. & alij passim.

28 Dico sextò, quod diximus de syluis, quoad cædentes ligna; dicendum etiam de pa-

pascuis: nam si pascua sint communia alicuius Oppidi, licet adsit prohibitio: non erit peccatum mortale, nec tenebitur restituere, qui illa depascit, dummodò graue damnum Reipublicæ non inferat, & dummodò non sint prata clausa, quæ Respublica solet vendere: nam hæc depascere, erit mortale cum obligatione restituendi, nisi paruitas materiæ excuset: ad pœnam autem nunquam aliquis tenetur, nisi post Iudicis sententiam, vt patet ex dictis. Quòad prata verò Oppidi vicini, si non adsit ius Communitatis: qui illa depascit, tenetur restituere damnum illatum iuxta ea, quæ superiùs diximus de cadentibus ligna.

29 Hinc sequitur, muliones in alienis pratis fœnum, aut herbam secantes ad restitutionem teneri; quòd maximè procedit, quando prati herba non spontè nascitur, sed humana industria seminatur; vel pratum est clausum; & peccant mortalitèr, si damnum sit graue. Permittitur tamen viatori equum pascere in alieno agro ad equi refectionem, ita Couar. in q. 9. c. 37. post Bald. in l. 1. §. fin. ff. de pace tuend. Salic. & Alber. in l. actiones, C. ad legem Aquiliam, Cepoll. de seruit. iuris pascendi, idem docet Azor. tom. 3. lib. 5 c. 17. in fine.

30 Ex quo sequitur, maiori ratione peccare mortalitèr, & ad restitutionem teneri, qui prata alicuius personæ priuatæ depascit, præcipuè si sint clausa.

31 Aduerte tamen, quòd licèt stando in iure naturali, & gentium, possit quis prohibere alium, nè in suis agris pascat, cùm sit illorum dominus, vt docet Couar. loco cit. Turr. dicta disp. 38. num. 3. quia cùm habere possit de iure communi dominium prati, & herbam vendere: ergo etiam herba, quæ in agro proprio nascitur, ad illum spectat, etiam si ager coli soleat.

32 Præterea herba, quæ in agro nascitur, est fructus naturalis illius, ergo spectat ad dominum agri: quàmuis oppositum teneat Cassan. in Consuet. Burgund. rubr. 23. & Auend. tract. de exeq mand. cap. 4 nu. 24. Solent tamen Respublicæ, & Principes ob bonum commune statuere, vt licitū sit omnibus ciuibus post fruges collectas herbas syluestres in alienis agris depascere; cùm enim talis lex sit iusta, seruanda est. & ius tribuit omnibus ad huiusmodi pascua, ità vt non possit agri dominus alium prohibere, nè gregem in suo agro pascat, dùmmodò aliquod damnum illi non inferat in arboribus, vel fructibus agri.

33 Addit Couar. ad licere, etiam si nulla adsit lex, citans Fabr. in Inst. de lege Fusia Caninia, in princ. quia talis herba non solet vendi. Verùm, puto, non licere, quando non adest lex positiua, vel consuetudo aliqua. In vineis autem, & oliuetis hoc non licet: quia difficilè possunt in illis greges pasci absque damno domini, ita Sayr. loco cit. post Couar. in q. pract. cap. 37.

34 Verum licèt hæc limitatio quòad vineas mihi placeat: in oliuetis verò non est necessaria: quia oues in illis herbas pascentes nullum damnum arboribus inferunt: vndè solùm animalia magna non possent in illis herbam depascere. Hoc tamen dictum videtur limitandum, vt non procedat in agris, in quibus fœnum colligitur, nisi intelligatur post collectum fœnum, sicùt in cæteris post collectas fruges: nam aliàs dominus priuaretur fructu, & emolumento, quod ex suo agro percipit, ità Couar. loco cit. vbi addit, licere cuilibet agrum, etiam culturæ destinatum in pratum redigere, nec posse alios postea in dicto agro sua animalia pascere, quod probat ex l. 1. & 2. C. de pascuis publ. & priuat. citans glos. in dicta l. 1. verb priuari. Hanc tamen sententiam ait Vasq. loco cit. dub. 3. esse veram de iure communi; licèt in Hispania sit hoc prohibitum, nisi adsit legis licentia, ex l. 13. & 14. tit. 7. lib. 7. recopil. Potest tamen quilibet in agris vineas, & oliueta plantare, etiam si ea hoc herbarum pascua impediantur, vt docet loco cit. Couar. & Vasq. nisi in talibus agris alius habeat ius pascendi seruitute legitimè præscripta, vel alio titulo: quia non posset tunc in alterius præiudicium hoc agere.

35 Sed petes, quodnam ius habeant Barones in pascuis publicis Ciuitatis, vel Oppidi, cuius sunt domini? Couar. loco cit. c. 37. ait, nullum habere ius in huiusmodi pascuis; quia ad Vniuersitatem pertinet eorum dominium: ex l. in tantùm, §. Vniuersitatis, ff. de rer. diuis. & l. omnes, la 2. C. de oper. b. publ. licèt possit vti pascuis tanquàm loci incola, si illic habitet, numero tamē pecudum moderato, nè ius aliorum ciuium lædat.

36 Addit deindè apud Hispaniarum auditoria esse in praxi positum, vt dominus Oppidi ratione iurisdictionis, quam habet in Oppido, tot animalia in pascuis possit licitè ponere, quot possunt duo ciues illius loci; quam opinionem ipse non probat, vt putauit Sayr. & Vasq. loco cit. Sed illam refellit, & certè non est approbanda, nisi talis consuetudo sit legitimè præscripta: nam solùm potest tot animalia in pascuis ponere, quot ponit in illis alius ciuis ex primis dicti Oppidi, quàmuis Turr. disp. 39. dub. 1. dicat, posse plura pecora in dictis pascuis ponere, quàm alius ciuis: quòd potest concedi, quando excessus est moderatus, & non cedit in aliorū detrimentum: quia tunc peccaret cum obligatione restituendi; nec à tali obligatione

ex-

excusatur ex eo, quòd Cõmunitas talis damni restitutionem non petat; sæpè enim non petit: quia non audet illam petere; imò etiã si talis damni remissionem illi faciat, nõ erit in conscientia tutus, nisi talis remissio sit omninò libera.

37 Quòd de pascuis diximus, dicendũ est etiam de potestate cædendi ligna: nam eadem ratio militat, licèt quoad hoc videatur consuetudine introductum, vt possit tantam lignorum quantitatem, quanta est illi necessaria ad suæ familiæ vsum. Quòd videtur rationabile: quia etiam cæteri ciues hoc possunt. Hinc si damnum notabile syluis cõmunibus inferret, ad restitutionem teneretur.

38 Addit Sayr. loco cit. quòd quandocumq. ob bonum commune est priuatis interdictum cædere ligna, vel pascere greges in pratis communibus, & priuati ad restitutionem tenentur, tenetur etiam Princeps.

39 Petes secundò, vtrùm quando duo Oppida vicina habentius commune pascẽdi in pascuis vtriusq. Oppidi, possit alterum ex his Oppidis agros hactenus incultos colere in alterius Oppidi præiudicium?

40 Respondetur ex Couar. loco cit. post Cepoll. in c. 91. de seru im. pasc. nu. 25. quòd vel huiusmodi Communitas est in pratis, quæ nõ solebãt coli, & sunt sub dominio ipsarum Communitatum; vel huiusmodi Cõmunitas est respectũ agrorum, qui sunt personarum priuatarum ad pascendum in illis post fruges collectas. Si primùm, nullo pacto possunt ad culturam reduci in alterius Oppidi præiudicium ratione seruitutis, & societatis, quam habet in huiusmodi pascuis; si verò sit ad pascendum in agris priuatorum post collectas fruges possũt huiusmodi agros illorum domino vallare, & illos colere, vineas, vel oliueta in illis plantare, etiam si per hoc impediatur aliud Oppidum à iure pascendi, vt diximus in simili in ordine ad alios ciues: quia liberum est domino agri illius culturam mutare.

41 Idem dicendum de agris publicis, si solitum sit illos colere, & Communitas ad pascendum in illis sit post collectas fruges: nam eodem pacto licet Communitati illos ad culturam reducere, vel illorum culturam mutare, ac ipsis priuatis. Quòd si nedùm pascua vtriq. Oppido sunt communia, sed etiã agrorum proprietas, tũc maiori ratione nõ potest vnum Oppidum altero dissentiente agrum ad culturam reducere: quòd si faciat, tenetur damnum recompensare. Poterit tamẽ quis præscriptione se tueri, si in tali agro vineam, vel oliuetum bona fide plantauerit: erit tamen necessarium tempus centum annorum ad præscribendum contra Vniuersitatem, ex l. omnes, C. de præscrip. long. temp. vt alibi diximus.

42 Petes vltimò, an ille, qui emit ligna ab his, qui in alienis syluis illa cædunt, teneatur restituere? Respõdetur affirmatiuè, quãdo cædentes ad restitutionem obligantur: nã si cædentes non restituant, tenentur ipsi restituere, quia rem furto sublatã emit: & quidèm si sciensèt illa emit, certum est, teneri; si verò bona fide ignorans esse in alienis syluis cæsa, tenetur restituere solùm ratione rei acceptæ rem ipsam, si extet; vel illius pretium, si sit consumpta: tenetur tamen restituere quantum ligna illa valebant in sylua; non quantum valent in Ciuitate.

43 Ad argumenta primæ sententiæ respondetur, negando minorem: nam etiam si syluæ communis dominium sit penès Vniuersitatem, habent tamen ciues ius ad cædenda in illa ligna ad proprios vsus; non sunt enim eodẽ pacto sub Vniuersitatis dominio, sicut publicum æratium, & agri, qui ad illius patrimonium pertinent: & quamuis adsit prohibitio, non est censendum Vniuersitatem velle suos ciues omninò tali cõmoditate priuare, sed solùm prouidere, nè syluæ communes penitùs destruãtur, & ideò pœnam imponit ad terrorem.

Vtrum illi, qui in locis prohibitis venantur, aut piscantur, teneantur restituere?

Sect. III.

1 Supponendum primò, feras, & pisces in nullius esse dominio, vt habetur in §. feræ, Inst. de rer. diuis. Nam animalium, quædam sunt domestica, vt gallinæ, oues, & boues; quædam sunt natura sua fera, vt cerui, lepores, pisces; & ex his aliqua possunt cicurari, & fieri domestica, vt cerui; aliqua vetò cicurari non possunt, sicut leones, vrsi; sicut è contra aliqua, quæ natura sua sunt domestica, possunt euadere fera, vt sues; aliqua verò minimè, vt oues, gallinæ, &c. His notatis, sit

2 Prima conclusio. Venatio, & piscatio animalium, quæ natura sua fera sunt, est licita, & huiusmodi animalia fiunt capientis. Est D. Thom. infra q. 64. at. 1. Io. Medin. de rest. q. 12. Silu. Ang. & Caiet. verb. venatio, & omnium Summist. Sayr. qui alios citat lib. 11. cap. 9. num. 7. Less. lib. 2. cap. 5. dub. 6. Turr. tom. 2. in 2. 2. disp. 36. dub. 1. Bann. & Arag. infra q. 64. at. 1. Molin. tom. 1. de iust. tract. 3. disp. 4. Bonac. disp. 2. de rest. q. vlt. p. 1.

3 Prima pars probatur primò ex Scriptura

ptura Genes. 9 *Omne, quod mouetur, & viuit erit vobis in cibum*. Psal. 8. *Omnia subiecisti sub pedibus eius*. Probatur ratione, animalia à Deo sunt propter homines condita: imperfecta enim sūt propter perfecta, ergo homo potest illis ad proprium vsum vti. Hinc Philosophus 1. Polit. cap. 5. ait, *Inter alios autem vsus maximè necessarius esse videtur, vt animalia plantis vtantur in cibum, & homines animalibus, quod sine mortificatione eorum fieri non potest*.

4 Secunda pars probatur ex §. feræ, Inst. de rer. diuis. & l. 3. ff. de acq. rer. dom. & c. ius naturale, & c. ius gentium, dist. 1. Ratio est; quia cùm nullius sint dominio, de iure gentium fiunt primò occupantis: quòd est verum, etiam si quis in alieno fundo venetur: nam licèt dominus possit prohibere fundi ingressum, non potest tamen prohibere venationem, vel feræ acquisitionem, si de facto ingrediatur, vt habetur in dicto §. feræ.

5 Dico secundò, etiam si venatio sit ex obiecto licita, potest ex circumstantiis reddi illicita, ità communitèr Authores citati. Potest autem fieri illicita ex pluribus causis, ex Couar. ad regul. peccatum, p. 2. §. 8. Primò ratione personæ: nam venatio clamorosa, & periculosa, quæ fit cum canibus, & accipitribus, est prohibita clericis, vt patet ex c. 1. & 2. de clerico venatore, & in Trid. sess. 24. c. 12. de reform. Et quia pœna clerico venatori in dicto cit. imposita est grauis, nimirùm suspensionis: Episcopus enim iubetur tribus mensibus à communione suspendi, Presbyter verò duobus, Diaconus verò ab officio; erit peccatum mortale, si sæpius fiat, ità Less. dicto cap. 5. dub. 9. Vuigg. dub. 6. n. 17. quia, tamen huiusmodi canones quoad prędictas pœnas nō sunt in vsu, & passim sine scrupulo fit oppositum; seclusa scandalo, censeo, non esse mortale, si nullum adsit vitæ periculum, ita Petr. Nauar. lib. 3. de rest. c. 1. §. 3. dub. 15. num. 279. Sayr. lib. 11. cap. 9. num. 7. & à fortiori est prohibita Religiosis, vt patet ex clemen. 1. §. porrò, de statu Monach. vbi etiā prohibetur illis interesse: vndè non videntur posse excusari à mortali, quia eorum statum omninò dedecet.

6 Non est autem clericis prohibita venatio non clamorosa, sed quieta, quæ retibus, laqueis, & paucis canibus fit, & recreationis causa fit, ità Media. dicta q. 12. Molin. tom. 1. de iust. tract. 2. disp. 44. Silu. verb. venatio, Less. Petr Nauar. & Sayr. loco cit. Malder. dub. 9. Vuigger. c. 4. dub. 6. n. 16.

7 Secunda causa, quæ reddit venationē illicitam, est si fiat cum vitæ periculo; tunc enim erit peccatum mortale, nisi talis cautio adhibeatur, vt periculum cesset: quę cautio solet communitèr adhiberi, & ideò non erit laicis mortale aprorum venationi cum debita cautela vacare.

8 Tertiò redditur illicita ratione temporis, ex c. an putatis, dist. 86. vbi prohibetur venatio in diebus festis, & ieiuniorum. Erit autem mortale, si quis in diebus festis ob venationem missam omittat, licèt in hoc casu non sit distinctum peccatum ab omissione missæ; licèt Vasq. de rest. cap. 5. dub. 1. velit esse ex se peccatum mortale: quia licèt non sit opus seruile, est tamen opus nimis voluptuosum.

9 Sed oppositum est verius, vt docet Nauar. c. 13. num. 11. Less. dicto dub. 9. Turr. loco cit. num. 4. nam aliàs esset peccatum mortale conuiuari, vel ludere in die festo, cū sint opera magis voluptuosa; & fornicari in die festo esset duplex peccatum, quod patet esse falsum; est tamen valdè indecens, pręcipuè in magnis festiuitatibus venationi vacare. Quoad dies ieiuniorum, Silu. ait, esse illicitam, ex dicto c. an putatis, & ex c. si nulla 24. q. 8.

10 Verùm in hoc secundo textu tantū prohibetur bellum in diebus festiuis. In primo, qui est Ambros. homil. 33. de Quadrag. solum probatur, non decere venationem in diebus ieiuniorum; non tamē ex hoc sequitur, esse peccatum mortale, si seruetur ieiunium: quia non tenetur quis Ecclesiam sub præcepto adire in diebus ieiuniorum; ob quam causam Ambros. venationem in tali tempore reprehendit, & canon ille non est cum tanto rigore receptus; & ideò non erit peccatum mortale, si ieiunium seruet.

11 Sed petes, an ille, qui in diebus ieiunij ad venandum pergit, & ità defatigatur, vt non possit postea ieiunare, peccet non seruando ieiunium? Negat Dian. tom. 1. trac. de ieiunio resol. 52. citās Sanch. in select. disp. 4. nu. 14. etiam si in fraudem ieiunij hoc agat: qui idem docet de quolibet alio labore in hunc finem assumpto; vt si quis iter ageret nullius negotij causa, sed solo desiderio non seruandi ieiunium.

12 Probatur, quia quilibet ius habet ad venandum, & aditer agendum, sed hoc iure non priuatur ob præceptum ieiunij: ergo licitè venatur, & iter agit, etiam si ex hoc reddatur impotens ad ieiunandum: nam adueniente impotentia, excusatur à præcepto, citat pro hac sententia Suar. de Relig. tom. 1. lib. 2. cap. 13. num. 6. Salas de legib. disp. 14. sect. 5. num. 66. Sanch. in sum. tom. 1. cap. 12. num. 35.

13 Hinc infert, liberos esse à lege ieiunij, qui culpa sua ita defatigati redduntur, vt ieiunare non valeant: vt qui defatigatus esset ex ludo pilæ, venatione, &c. quia in tali casu solùm interuenit fuga quædam obligationis

præcepti, quæ contra præceptum non est, sed bona, vel mala ratione finis: & addit, nec etiã desiderium illud frangendi ieiunium esse malum: quia aliud est desiderium frangendi ieiunium, quando adest præceptum, & illius obligatio; aliud est desiderare se reddi impotentem ad præceptum: quia hoc nihil aliud est, quàm optare excusationem præcepti, quam licèt quis intendat via illicita, non operatur contra præceptum: quia non desiderat illud infringere, quando obligat: sed modum, quo non obliget quæret.

14 Verùm oppositam sententiam non solùm probabiliorem, sed omninò veram, & certam censeo, quæ desumitur ex D. Thom. 2.2.q.147.ar.4. in respon. ad 3. vbi Caietan. Duran. in 4. dist. 15. q. 10. Riccard. q. 4. ar. 3. Gabr. dist. 16. q. 4. ar. 1. D. Anton. 2. p. tit. 16. cap. 2. §. 6. Angel. verb. ieiunium, n. 15. Vuigg. dub. 6. n. 17. docet enim, quòd quando peregrinatio, vel operis labor potest differri, aut diminui absq. detrimento corporalis salutis, & exterioris status, qui requiritur ad cõseruationem corporalis, vel spiritualis vitæ, non sunt ieiunia Ecclesiæ prætermittenda: vndè solùm ex necessitate peregrinantes, vel laborantes excusat a præcepto ieiunij. Idem docet Caiet. in summ. verb. ieiunium, cap. Nauar. in manual. cap. 21. num. 16. & 17. in fin. Less. dicta dub. 9. qui in proprijs terminis loquitur de venatore, Silu. verb. ieiunium, n. 23. in fin. & 24. Tolet. lib. 6. suæ sum. cap. 4. n. 5. Nald. in summ. verb. ieiunium, n. 10. Paludan. in 4. dist. 15. q. 4. ar. 2. Rosell. verb. ieiunium, num. 21. Azor. tom. 1. lib. 7. c. 17. q. 9. in fin. Filluc. tom. 2. tr. 27. cap 6. n. 121. & seq. Fagund. 4. præcep. Eccles. cap. 8. num. 17. in fine.

15 Quæ sententia, vt melius intelligatur, est aduertendum, dupliciter posse aliquem reddi impotentem ad seruandum ieiunium, ex venatione, vel alio labore spontè sumpto. Primò quidèm culpabilitèr; vel quia in hunc finem laborauit, vel ad venationem perrexit; vel saltèm potuit aduertere, se ex venatione, vel alio labore reddi impotentem ad ieiunium; vel sine culpa: quia bona fide putauit se posse, non obstante labore, vel venatione Ecclesiæ præceptum implere (solent enim magnates in diebus ieiuniorũ ad venationem pergere, & pòstea vesperi comedere) sed postea se impotentem aduertit ex laboris excessu.

16 Si secundo modo quis reddatur impotens, non peccat ieiunium frangens. Probatur, quia non peccauit in causa, dum laborem, vel venationem suscepit: quia putabat se posse illud implere: nec peccat, quando ieiunium soluit, quia impotentia illum excusat, ergo nullo pacto peccat. Si primùm, peccat mortalitèr: quia voluntariè reddit se impotentem ad seruandum Ecclesiæ præceptum: nam sicut obligatus ad finem, tenetur ad media necessaria ad talem finem; ità qui tenetur ad aliquod præceptum implendum, tenetur non ponere impedimentum illius executioni.

17 Hinc si quis obligatus ad Horas canonicas Breuiarium in mare proijceret, peccaret non recitando, etiam si proiecto Breuiario sit impotens ad recitandum, quia non habet aliud Breuiarium: & qui voluntariè reddit se impotentem ad seruãdum votum, peccat non seruando illud: & qui reddit se impotentem ad soluenda debita prodigendo pecunias, peccat contra iustitiam: ergo qui reddit se impotentem ad seruandum ieiunium, peccat contra præceptum ieiunij. Quòd maximè verum est, quando hoc facit in fraudem præcepti: nam fraus, & dolus nemini debent patrocinari. An autem peccet solùm in causa, dùm se impotentem reddit, vel peccet cùm actu ieiunium frangit, parùm refert. Probabilius tamen, censeo, peccare, dùm actu illud frangit: quia peccatum omissionis, quod est voluntariũ in causa consumatur, quando præceptum vrget. Nec obstat, quòd adueniente impotentia, cessat obligatio: quia illa impotentia non excusat, cùm fuerit voluntaria in causa.

18 Ad fundamentum oppositæ sententiæ respondetur, quòd quando venatio, vel alius labor non necessarius, est incompossibilis cum præcepto Ecclesiæ, non habet aliquis ius ad actionem, vel laborem illum, vt de peregrinatione voluntaria communitèr docent Doctores: quia tenetur seruare præceptum Ecclesiæ.

19 Est enim discrimen inter obligationis fugam, & impedimentum, quod ponitur executioni præcepti: nam illa cùm non sit ex obiecto mala, potest licitè fieri; & ità si quis etiam voluntariè ex loco, in quo ex præcepto ieiunatur, pergat ad locum, in quo non ieiunatur, non tenebitur ieiunare; impedimentum verò apponere executioni præcepti est intrinsecè malum, cùm sit voluntaria præcepti omissio; non enim per tale impedimentum tollitur legis obligatio, sed illa manente reddit quis voluntariè se impotentem ad præceptum seruandum: quæ impotentia cùm fuerit culpabilis, non excusat.

20 Nec Authores citati contrariæ sententiæ fauent: nam Suar. loquitur de eo, qui in die festo pergit ad locum, vbi festum non seruatur: qui non tenetur illud seruare. Quia Superioris lex non obligat extra illius territorium, & quia in tali loco festum illud non seruatur: & in eodem sensu loquitur Salas, qui addit, eum, qui potest audire, si sciat se im-

impediendū ab illius auditione, teneri præuenire, quam si tempus audiendi non sit elapsum: vnde nostræ sententiæ fauet, Sanch. verò loquitur de eo, qui pergit ad laborandum in loco, vbi festum non celebratur, & ideò illi non fauet.

21 Petes secundò, an venatio reddatur illicita, si fiat causa lucri in diebus festiuis? Affirmat Silu. verb. venatio, qui idipsum docet de piscatione, verb. piscatio, quando intentio esti principaliter ad lucrū; secus verò si principaliter fieret causa recreationis; nisi adsit causa aliqua vrgens, nimirùm magnum lucrum, quod amitteretur, si in die festo non fieret piscatio, vt quia apparent halecia; tunc enim cum licentia est licita, data Ecclesiæ, vel pauperibus aliqua lucri parte in eleemosynam, ex cap. licet, de fer. Eandem sententiam tenet Angel. verb. feriæ, n. 26. Sot. libr. 2. de iust. q. 4. ar. 4. Rosell. verb. feria, n. 15.

22 Circa hanc difficultatem varij sunt sunt Doctores. Nam aliqui sentiunt, venationem, & piscationem esse opera seruilia, ita Caiet. 2. 2. q. 122. ar. 4. Sot. loc. cit. Tolet. lib. 1. sum. cap. 24. Suar. tom. 1. de Relig. lib. 2. c. 28. n. 3. & 6. Fagund. de præcep. Eccles. lib. 1. c. 11 n. 16. quāmuis Tolet & Caiet. dicāt, consuetudinem huiusmodi artes fecisse licitas, qui hoc probant; tùm quia inter artes mechanicas computantur; tum quia sunt opera laboriosa, & corporalia. Confirmatur ex dicto c. licet, vbi hoc videtur supponi.

23 Secunda sententia asserit, non esse opera seruilia; & proindè non esse prohibita in diebus festis, etiam si fiant ob quæstum, ita Nauar. in manual. c. 13. n. 12. §. 6. Medin. Instr. confess. lib. 1. c. 14. §. 8. Lopez 1. p. Instr. consc. cap. 52. quia huiusmodi artes non decent seruos, sed Principes.

24 Dico tamen primò, si supponamus, venationem, aut piscationem esse licitam, nō redditur illicita ex eo, quod fiat causa lucri: quia sola causa non efficit vt opus, quod de se non est seruile, fiat tale: & quia Ecclesia non prohibet operari diebus festis ob mercedem, sed solùm prohibet opera seruilia, & ità docet Caiet. loco cit. qui finis non mutat qualitatem operis, & in sum. verb. festorum violatio, Sot. loco cit. Nauar. dicto c. 13. n. 5. 11. & 12. & in c. ieiunia, de consecr. dist. 3. dicto 37. Tolet. lib. 4. sum. c. 24. n. 3. Sayr. in Claui Reg. lib. 7. c. 2. n. 13. Azor. tom. 2. lib. 1. c. 28 q. 1. Suar. tom. 1. de Relig. lib. 2. c. 19. nu. 6. & alij, quos citat, & sequitur Fagund. de præcep. Eccl. præcep. 1. c. 19. n. 3.

25 Dico secundò, non omnis venatio est illicita diebus festis, nec omnis piscatio, sed solùm illæ venationes, & piscationes, quæ nō sunt multùm laboriosæ, & quæ vt plurimùm à personis nobilibus etiā causa recreationis fieri solent, sunt licitæ, ità videtur sentire Azor. 2. p. libr. 1. c. 27. q. 7. quāmuis ipse velit, esse illicitas ob laborem antecedentem. Quæ ratio non videtur sufficiens: quia labor antecedens posset fieri in die præcedenti, & tunc non esset illicita: & quia etiam in ipsa venatione, & piscatione, dùm actù fit, adest aliquando magnus labor. Declaratur conclusio: nam retia trahere est opus seruile, & proindè talis piscatio est prohibita, & de hac videtur loqui rex, in dicto c. licet.

26 Nec placet discrimen inter piscationem, quæ exercetur in mari, & eam, quæ in fluminibus exercetur; locus enim piscationis naturam non mutat; vndè etiam in flumine erit illicita, si fiat cum retibus, quia est valdè laboriosa; & in mari erit licita, si fiat cū hamo: vndè cùm piscatio sit secundùm se opus seruile, & solùm ratione consuetudinis sit licita; nec consuetudo omnem piscationē faciat licitam, dicendum esse licitam, quæ nō est laboriosa, & solet à nobilibus causa recreationis fieri: & hoc pacto potest ad bonū sensum Silu. & aliorum sententia trahi: quia fortè per piscationem, quæ causa lucri fit, intelligunt piscationem laboriosam, quæ non solet causa recreationis fieri.

27 Quoad venationem verò duplex labor potest in illa considerari; alter ipsius venatoris feram quærentis, & iacula in illam iacentis, & hic labor non reddit venationem illicitam: quia solent etiam nobiles talem laborem subire, & recreationi tribuitur hoc pacto laborare, alter eorum, qui loca, in quibus feræ degunt, arborum ramis occludunt, cædendo ligna, & aditus feris præcludentia, aptando retia, & alia huiusmodi faciendo; & huiusmodi laborem, censeo, esse seruilem, & reddere venationem illicitam; non enim eodem pacto est opus seruile scindere arbores, & ligna colligere, ac laborare in occisione animalium, & ea mortua deferre; nam cùm animalium occisio habeat hominis industriam adiunctam, aliquantulùm à ratione operis seruilis degenerat; præcipuè cùm causa recreationis fit, & sit opus à nobilibus fieri solitum; cædere verò ligna est opus, quod per seruos communiter exercetur.

28 Quarta causa, quæ reddit venationē illicitam est, si fiat cum damno proximi aliena sata conculcando, & tenetur illa conculcans damnum illatū restituere, quod est aduertendum à confessarijs: quia rarò huiusmodi damna restituuntur, præcipuè à Baronibus, & Nobilibus pauperum sata conculcantibus.

29 Quintò redditur illicita ratione prohibitionis, si iusta de causa per legem prohibeatur, de qua re infra. Nunc de cæteris animalibus, quæ feræ non sunt,

30 Sit tertia conclusio. Animalia mansueta, quamuis longè aberrent, non licet capere, aut interficere, & qui illa capit, aut interficit, furtum committit, & tenetur damnum domino restituere, ita omnes communiter; ita colligitur ex l. Pomponius, ff. de acq. rer. dom. & habetur clarè in §. gallinarum, Inst. de rer. diuis. vbi dicitur, furtum committere, qui hæc animalia, cùm effugerint, detinet. Ratio est, quia semper sunt sub dominio proprij domini.

31 Quod adeò verum est, vt si quis ouem alienam ex ore lupi extraheret, adhuc tenetur illam domino restituere, quamuis alioquin periisset, vt habetur in dicta l. Pomponius, quamuis dominus teneatur illi laboris, & industriæ pretium persoluere.

32 Quarta conclusio. Animalia fera, quæ non sunt cicurata, vel cicurari non possunt, sunt tamen ab alio capta, & in custodia seruantur, si domini custodiam euaserint, licitè interfici possunt, & fiunt occupantis. Ratio est: quia statim ac domini custodiam euaserint: censentur suam libertatem recuperare, & dominus illorum dominium amittit; & proindè eadem est ratio de illis, ac de cæteris feris: tunc autem dicuntur domini custodiam euasisse, cùm oculos domini, vel custodis effugiunt, vel licèt sint in conspectu domini, difficilis est eorum prosecutio, & comprehensio, ita habetur in dicto § feræ, Inst. de rer. diuis. & l. 3. 4. & 5. ff. de acq. rer. dom.

33 Quinta conclusio. Feræ, quæ mansuetæ sunt redditæ, tamdiù sunt domini, quamdiù animum redeundi retinent; & ideò qui illas interficit, peccat, & restituere tenetur; cùm autem animum redeundi amiserint, fiunt occupantis, ita Sayr. post alios dicto cap. 6. quibus adde Less. lib. 2. c. 5. dub. 6. Azor. tom. 3. lib. 1. c. 13. Bonac. de rest. disp. 1. q. 3. p. 7. nu. 4. & alij.

34 Ratio est: quia quamdiù animum redeundi retinent, censentur domesticæ, & proindè sub prioris domini dominio, illo amisso, censentur pristinam in libertatem recuperasse, & tanquam syluestres reputantur, ita colligitur ex §. pauonum, Inst. de rer. diuis. & l. naturalem, ff. de acq. rer. dom.

35 Sed dubium est, quando censeantur hæc animalia animum redeundi amisisse? Maior. in 4 dist. 15. q. 16. dub. penul. Nauar. in manual. cap. 17 num. 138. Silu. verb. inuentia, q. 2. dicunt, tunc censeri animum redeundi amisisse, cùm bis aufugiunt, & non impeditæ horis consuetis non redeunt. Azor. loco cit. ait, cùm per biduum, aut triduum non reuertuntur; Sayr. verò, & Less. loco cit. Reginald. lib. 10. tract. 2. cap. 8. num. 132. Bonac. loco cit. num. 8. Vuiggers. tract. 1. de mod. acq. dom. dub. 3. num. 7. dicunt, hoc prudentis arbitrio remittendum esse; non enim est eadē de omnibus ratio. Nam si columbæ alterius columbarij volantis se adiunxerint, & bis, vel ter ad proprium columbarium non redierint, dicuntur amisisse consuetudinem redeundi; aliter tamen iudicandum de ceruis: quia interdùm per Ciuitatem vagantur & non redeunt, facilè tamen reduci possunt & ideò non fiunt occupantis: idem dicendū de falconibus, & accipitribus: nam etiam si per aliquot dies non redeant, non statim fiunt occupantis, præcipuè si adhuc ligamina deferant, & hæc sententia mihi magis probatur.

36 Optimum tamen signum mihi videtur illud, quod affert glos. in dicto § feræ, quæ ait, tunc animum redeundi amisisse, cùm visa domino, aut familiaribus domus, ad eos non redeunt; quando verò est dubium, an animum redeundi amiserint, præsumendum est non amisisse; quia possessio stat pro domino, ita Authores citati. Examen verò apum quàmdiù in conspectu nostro est, & facilè capi potest, ad nos pertinet; si tamen ita euolauerit, vt nostrum conspectum omninò effugiant, fiunt occupantis; sicut è contra si in tuum alueare conuolat, tuum efficitur.

37 Ex dictis sequitur, allicientem columbas alienas ad suum columbarium arte aliqua, vel illecebris, peccare, & ad restitutionē teneri; quamuis non sit illicitum suas columbas bonis cibis alere, etiam si ea occasione alienæ columbæ ad proprium columbarium alliciantur; consuetudine autem in quibusdā locis est introductum, vt omnibus licitum sit alienas columbas ad proprium columbarium allicere, quæ non est damnanda: quia videtur esse quædam ludi species cum æquali lucri, & damni periculo.

38 Quod diximus de animalibus feris humana industria cicuratis; est etiam dicendum de his, quæ natura sua sunt mansueta: nam si fera euadant; vt aliquando accidit in suibus, possunt occidi, & fiunt occupantis.

39 Sexta conclusio. Qui in alienis piscinis muro cinctis piscatur, vel venatur in saltibus circumseptis, in quibus pisces, & feræ humana industria includuntur, peccat, & ad restitutionem tenetur. Ratio est, quia licèt huiusmodi animalia sint syluestria; tamen sub dominio illius sunt, qui illas ibi inclusit, cùm in illius potestate sit illas capere, quando ipse voluerit; vt de feris in cauea inclusis supra diximus.

40 Septima conclusio. Qui venatur in saltibus, & lacubus, qui non sunt muro cincti, etiam si ad priuatos dominos pertineant, non peccant, nec restituere tenentur. Ratio est: quia hæc animalia suam libertatem retinent, & sub nullius sunt dominio, quia possunt

cx

ex huiusmodi locis aufugere, & eorum domini solùm habent ius prohibendi alios, ne in dictis locis venentur, aut pischentur, ità Tolet. lib. 5. c. 20. Salon. in hoc ar. Arag. dub. vlt. Ban. dub. 5. Turr. disp. 36. num. 23. ità colligitur ex §. item feras, Inst. de rer. diuis.

41 Ampliat hanc conclusionem loco cit. Sayr. num. 3. qui alios citat, quando feræ sūt inter se in saltibus vastissimis; quia feræ ibi manentes cùm non sint industria humana illic inclusæ, nunquam fuerunt sub dominio illius, qui saltum muro cinxit.

42 Dices, domini huiusmodi lacuum solēt illos vendere; ergo non potest quis in illis piscari, quia iniustè emptoribus damnū inferrent. Præterea feræ in saltibus licèt vastissimis inclusæ non possunt indè egredi, ergo non possunt licitè capi. Probatur sequela, quia manēt sub custodia dominorum, & per consequens sunt sub eorum dominio: nam parùm refert, locum, in quo tenentur inclusæ, esse paruum, vel magnum; si ità sunt muro cinctæ feræ, vt non possint egredi.

43 Ad primum aliqui dicunt, teneri ad restitutionem, ità Medin. q. 12. Molin. disp. 51. & Couar. in regul. peccatum, p. 2. § 8. num. 15. nam qui hæc loca conducunt, impediuntur à iure, quod habent, & damnū patiuntur; quia minores pisces capiunt; Silu. verò, Arag. Ban. Sayr. & Turr. loco cit. id negant, quod videtur probabilius; quia vendentes huiusmodi lacus solùm possunt vēdere ius piscādi, quod habent in ipsis; & ideò qui illos emunt, solùm habent ius prohibendi, nè alij in illis pischētur, & exigendi pœnam à transgressoribus; & ideò non tenetur qui in illis piscatur, restituere damnum illatum; quia non potest dominus maius ius in emptorem transferre, quàm ipse habeat.

44 Ad secundùm negatur sequela; est enim discrimen de feris, quæ tenentur in caueis, & quæ degunt in saltibus: nam primæ cùm capiuntur, fiunt occupantis, & tamdiù sub illius dominio permanent, quàmdiù inclusæ tenentur, vt supra dixi; quæ verò in saltibus sunt, nunquàm fuerunt sub dominio alicuius; non enim ex eo, quòd saltus muro cinguntur, ferarum dominium acquiritur. Hinc cùm in aliquo saltu muro cincto feræ à dominis ponuntur, earum comprehensio facilis est, non possunt capi; quia saltus illi caueis æquiparātur, & ideò Sayr. ait, quòd quādo saltus vastissimi sunt, etiam si humana industria feræ ibi includantur, adhùc fiunt capientis; quia in tam vasto loco suam naturalem libertatem consequuntur, & ad nullius dominium pertinent, donec iterùm capiantur; quod est probabile, quàmuis probabilius existimem, ad dominum saltus pertinere, si nullæ aliæ sint in saltu feræ, nisi illæ, quas dominus saltus ibi inclusit; & ità sunt muro cinctæ, vt non possint egredi; quia saltus vastitas non efficit, vt qui feras ibi inclusit, illarum dominium amittat; quando verò in saltu erant aliæ feræ syluestres, & dominus saltus aliquas ponit, vt feræ multiplicentur, tunc omnes fiunt eiusdem conditionis.

45 Dubitatur primò, an venatio, & piscatio licitè prohiberi possit quoad animalia, quæ iure naturali communia sunt? Prima opinio est negatiua, ità Host. Io Andr. Card. & Ant. in c. non est, de decim. Dec. cons. 197. & 271. & Matth. de Afflict. in Const. Neap. lib. 1. rubr. 1 num. 9. & aliorum, quos refert Couar. in regul. peccatum, p. 2. §. 8. nu. 1. Fundamentum horum Authorum est: quia cùm naturali iure huiusmodi animalia sint communia, & fiant primò occupātis, nullus Princeps potest tali iuri derogare; quia ciuilis potestas non potest ius naturale abrogare, cùm sit immutabile, vt habetur in §. sed naturalia, Inst. de iure naturali, & ciuili, & dist. 5. in princ. & dist. 6. c. vlt.

46 Confirmatur; nam qui impedit aliquem ab aliquo bono consequendo, ad quod habet ius, videtur illud illi auferre; & per consequens peccat contra iustitiam, & tenetur recompensare damnum, quod alteri infertur, vt supra diximus cum D. Tho. ar. 2. in resp. ad 4. sed per talem prohibitionē impediuntur subditi à lucro, quod ex venatione poterant consequi, & ad quod habebant ius: ergo peccat Princeps venationem illis prohibendo, & tenetur recompensare damnum, quod illis infert.

47 Secunda sententia asserit, posse Principem iustis de causis illas prohibere, ità docent multi Iurisperiti, quos citat, & sequitur Couar. loco cit. Caiet. verb. venatio, & 1. tom. opusc. trac. 31. in opusc. 17. resp. 12. dub. 4. & 5. Gab. in 4. dist. 15. q. 5. ar. 2. concl. 5. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. dicto cap. 9. n. 6. quibus adde Vasq. de rest. cap. 5. §. 2. dub. 2. Megal. p. 2. lib. 2. cap. 28. q. 2. num. 20. Bonac. loco cit. num. 13. Less. loco cit. dub. 7. Rebell. p. 1. lib. 1. q. 14. sect. 2. Azor loco cit. c. 13. Turr. disp. 36. num. 16. Vuigger loco cit. dub. 5. Probat Caiet. quia ea, quæ sunt de iure naturali communia, possunt lege humana alicui personæ applicari, ità vt in posterum non sit licitum alijs ea occupare; sicut iure naturali omnia erant communia, & postea iure gentium facta est rerum diuisio. Cùm ergo feræ non sint communes positiuè iure naturali, sed negatiuè; quia sub nullius dominio sunt, potest Princeps ex causa rationabili illas priuatis vsibus applicare, & illarum venationem interdicere.

48 Hanc rationem impugnat Vasq. loc. cit. quia feræ non sunt tantùm iure naturali

ne-

negatiuè communes, sed etiã positiuè: quia quilibet habet ius illas capiendi. Verùm cùm hoc ius nemini tradat ferarum dominium, antequàm capiantur, rectè dixit Caiet. esse communes negatiuè: nam quod est positiuè commune, est sub dominio illorum, quibus commune dicitur, vt patet in societate; ius enim naturale venationem non præcipit, nec ius tribuit ad feræ dominium; hoc enim occupatione acquiritur.

49 Secundò illam impugnat: quia non possunt feræ alteri applicari, quia licèt prohibeatur venatio ferarum in aliquo loco degentium, semper tamen manent communes, & fiunt capientium, vt infra patebit; nec tenetur qui illas capit, restituere: ergo nõ possunt priuatæ personæ applicari. Verùm neq; hæc ratio vrget: quia licet non possint feræ alteri applicari quoad illorum dominium, possunt tamen applicari quoad ius venandi, aut piscandi Principis authoritate priuatiuè quoad alios; quæ applicatio efficit, vt possint alij à venatione, & piscatione in tali loco prohiberi sub aliqua pœna per contrauenientes exoluenda, quamuis non teneantur restituere damnum.

50 Secundò principalitèr probatur: quia potest bono communi expedire, vt in certis temporibus ciues à venatione, & piscatione abstineãt: ergo potest venatio, & piscatio per Principem prohiberi. Sequela patet: quia omnis lex, quæ boni communis vtilitatem concernit, est iusta. Antecedens probatur: quia quando animalia grauida sunt, vel fœtus nutriunt, expedit bono communi illarũ venationem, & piscationẽ prohibere, vt animalia multiplicentur: & eadem ratione possunt ad tempus prohiberi, nè notabilitèr minuantur, præcipuè tempore hyemis, in quo facilè capi possunt.

51 Tertiò, qui publicam habent authoritatem, possunt præcipere, & prohibere omnia, quæ iuri naturali, & diuino nõ repugnãt; sed prohibere venationem, & piscationem non repugnat iuri naturali, aut diuino, vt ex solutione argumentorum patebit, ergo possunt illam prohibere.

52 Præcipua autem causa, ob quam potest venatio, & piscatio prohiberi, est boni communis vtilitas, nè animalia scilicèt diminuantur, vt in exemplis allatis; ob quam potest etiam licitè prohiberi, nè quis certis instrumentis venetur, aut pischetur, putà ne venetur sclopo, nè fluminis, vel lacus aquas inficiat aliqua re veneñ ita, qua omnes pisces moriantur.

53 Potest etiam prohiberi venatio, aut piscatio ad honestam Principis recreationẽ; non quidèm omnium animalium, nec omnium locorum; esset enim iniustum priuare vniuersalitèr subditos iure venandi, aut piscandi, cùm hoc naturali rationi repugnet; quoad aliqua verò animalia, putà aprorum, ceruorum, & capreorum est licita. Et eadem est ratio de aucupatione aliquarum auium, perdicum, vel phasianorum: nam sicut debẽtur Principi tributa à subditis, ità etiam debetur illi honesta recreatio; vtrumq; enim illi debetur ratione oneris, quod sustinet in subditorũ regimine: & cùm possit à subditis ex proprijs bonis tributa ad propriam sustentationem, & honestam recreationem exigere, à fortiori poterit aliquorum locorum venationem, aut piscationem sibi reseruare: nã minus est auferre subditis quod est commune, quàm proprium: ergo si hoc licet, licebit & illud.

54 Est tamen in hac re cauendus abusus; non enim debet plura loca sibi reseruare, quàm sint necessaria ad honestam recreationem; ad hunc autem finem nõ solùm potest Princeps aliqua loca communia sibi reseruare, sed etiam priuatorum prædia; si sit hoc necessarium: debet tamen priuatis pretium prædiorum persoluere, & aliquam recompensationem facere etiam Vniuersitatibus, quorum loca illa, quæ sibi applicauit, erant: nam ea, quæ ad honestam Principis recreationem sunt necessaria, non à priuatis, vel ab hac, aut illa Vniuersitate illi debentur, sed à toto Regno.

55 Hæc autem, quæ diximus, sunt vera quoad Principes, qui Superiorem non recognoscunt, his enim tributa debentur, & honesta recreatio: Barones verò, qui Regi subsunt, non possunt saltus communes, vel lacus sibi reseruare, & venationem, vel piscationẽ prohibere subditis, nisi vel ex Principis priuilegio, vel ex consuetudine legitimè præscripta tale ius habeant, vel populi consensus omninò liber accedat, ità Molin. disp. 47 Turr. loco cit. num. 19. Sayr. n. 11. Nauar. in manual. c. 17. n. 126. Vuigger. loco cit. dub. 5. n. 15. quamuis oppositum doceat Megala loco cit. n. 33. nulla tamen sufficienti ratione id probat, & ideò illius sententiam probare non possum: quia sicut non debetur illis à subditis sustentatio, ità nec honesta recreatio, possunt tamen venationem, aut piscationem prohibere, quando ità bono communi expedit, & prohibitio communem Vniuersitatis vtilitatem respicit: quia illius regimẽ ad ipsos pertinet; possunt etiã sibi venationẽ, vel piscationem reseruare ex populi consensu, qui debet esse omninò liber.

56 Tertiò, possunt Principes venationẽ, vel piscationem prohibere, quando hoc iudicatur necessarium ad Reipublicæ onera sustinenda; si venatio, vel piscatio magnũ lucrum offerat: quia tollitur ex parte onus tribu-

buterum, & in subditorũ vtilitatẽ cedit. Ob hanc causam solent Principes reseruare sibi piscationem aliquorum piscium, vt ius piscandi thymnos in Hispania; debent tamen hos redditus expendere in publicis necessitatibus, & solutionem tributorum diminuere.

57 Potest etiam Princeps personis priuatis de Republica benemeritis ius piscandi, vel venandi in aliquo loco concedere, qui priùs erat communis omnibus, exclusis cæteris, ac etiam locis pijs hoc ius tribuere: & ità de facto multa Monasteria, & personæ priuatæ tale ius habent in aliquibus locis; hæc enim omnia bonum commune concernunt. Nam personis benemeritis debetur aliqua remuneratio ex bonis Reipublicæ: & quod Religiosis donatur, in Reipublicæ vtilitatem cedit; sunt enim spirituales Reipublicæ milites, qui illam suis orationibus defendunt.

58 Potest etiam hoc ius præscriptione acquiri: requiritur tamen bona fides. Est tamen aduertendum, quòd in casibus, in quibus licet Principi, siuè absoluto, siuè alteri subdito loca aliqua ad suam honestam recreationem reseruare, & prohibere alijs, ne in illis venentur; tenetur recompensare omnia damna, quæ huiusmodi animalia alijs inferunt, quando saltus non est muris cinctus, ita Caiet. opusc. 17. quæst. resp. 12. Couar. in reg. peccatum, p. 2. §. 8. Valen. tom. 3. disp. 5. p. 5. dub. 6. Nauar. in manual. cap. 17. nu. 120. Molin. tom. 1. disp. 46. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. num. 12. quibus adde Vasq. loco superiùs cit. Less. lib. 2. c. 5. dub. 7. Ratio est: quia venationem prohibens, causa est talis damni; dum enim naturalia multiplicantur, & saltus non sufficit illis ad pastum, priuatorum possessionibus damnum inferũt, sata conculcant, & segetes deuastãt, & fructus comedunt.

59 Sed petes, an à tali obligatione excusentur, si facultatem subditis occidendi huiusmodi animalia tribuant? Affirmat Gabr. in 4. dist. 15. q. 5. ar. 2. & addit, peccare Principes hoc prohibentes, dùm animalia damnũ priuatorum prædijs inferunt; non enim potest subditis prohibere suarum rerum defensionem, quæ iure naturali vnicuiq. competit. Alij verò dicunt, quòd tenetur concedere licentiam occidendi huiusmodi animalia, nedùm in proprijs prædijs, sed etiam in alijs locis extra saltum, in quo feræ degunt: quòd si animalia valdè multiplicentur, & damna, quæ inferunt, sint excessiua: debet necessariò illorum numerum minuere.

60 Mihi tamen videtur dicendum, hanc licentiam occidendi animalia non sufficere ad excusandum Principem à damni illati restitutione, quando animalia ob prohibitionem sunt ità multiplicata, vt passim alijs dãnum inferant; secùs verò quando eorum numerus est moderatus: quia etiam sublata prohibitione, priuati tali periculo subiacebant: quia non omnes habentes prædia venationem exercere possunt, vt patet in viduis, & pupillis; nec per talem licentiam sufficienter recompensatur damnum illatũ: quia non semper contingit feram occidere: & dãnum illatum multoties superat feræ, quæ occiditur valorem; coguntur etiam subditi cũ magno labore, & periculo suas possessiones defendere, & cum magnis expensis, quòd esset onus grauissimum, ità docet Silu. verb. restitutio 3. q. 4. Nauar. in manual. c. 17. n. 120 Cordub. q. 19. Ludou. Lopez p. 1. instr. consc. c. 147. Rodriq. p. 1. summ. c. 35. Sayr. loco cit. nu. 12. Turr. disp. 36. dub. 3. Megala loco cit. nu. 36. qui addit nu. 37. non debere Principem pœnam corporis afflictiuam imponere occidentibus hæc animalia: nam pœna ad hoc vt sit iusta, debet esse proportionata delicto, vt habetur in auth. omnes populi, vbi Bald. in fin. C. communia, de success. & docet Bart. in l. leuia, in princ. ff. de vsucap. Dec. in c. Ecclesia Sanctæ Mariæ, de Const. Crauet. cons. 46. n. 15. & ipsa naturalis ratio hoc suadet. videtur enim nimis crudele pro feræ occisione hominem corporali pœna afficere.

61 Placet etiam quòd ait Gabr. peccare Principem, cùm prohibet feras occidi, cùm actu damnum inferunt: quia vnicuiq. licet vim vi repellere, etiam si Princeps velit dãnum restituere; tùm quia non licet alteri dãnum inferre, etiam si habeas animum illud recompensandi; tùm quia rarò ad æqualitatem huiusmodi damna recompensantur, & difficile damnum illatum æstimari potest: & ideò tenentur, si animalia sunt nimis multiplicata, illa minuere; aliàs peccant, & ad dãni illati restitutionem tenentur.

62 Excipit Less. lib. 2. c. 5. dub. 7. duos casus, in quibus Princeps nec peccat, nec tenetur restituere. Primò, si Reipublicæ, & eorum, qui agros vicinos huiusmodi saltibus possident, consensus accederet: quia quilibet potest iuri suo cedere.

63 Secundò, si in terra hostili à se occupata aliquem saltum sibi reseruaret, antequã agri diuiderentur: quia eis cum hoc onere agri, & possessores transirent: quem casum excipit etiam Molin. disp. 47. Verùm in primo casu debet esse consensus omninò liber, qui de facili non præsumitur, cùm ob metũ reuerentialem Principis consentire soleant: quia nullus præsumitur velle in rebus proprijs detrimentum pati.

64 Secundus verò non placet: quia saltus reseruatio non tribuit ius inferendi alijs

dam-

Vtrum lex, quæ prohibet cædere ligna in syluis, vel pascere greges in syluis, obliget ad pœnam, & damni recompensationem? Sect. II.

1 Diximus de obligatione legis pœnalis in communi, nunc de aliquibus legibus particularibus dicendum: quæ peculiarem habent quoad aliqua difficultatem. Pro quæstionis solutione aduerte, prata, vel syluas posse esse communia ciuibus alicuius Oppidi, vel alicuius personæ priuatæ propria, vel Regis, aut Principis. Præterea aliquando prohibitio ista fit ex causa rationabili, ne syluæ communes destruantur, aliquando sine aliqua causa rationabili.

2 Prima sententia est asserentium, cædentem ligna in syluis, siue communibus, siue priuatis contra legis prohibitionem teneri ad recompensandum damnum illatum. Est Medin. de reb. rest. q. 12. qui hoc limitat, quando ex patriæ statuto, vel loci consuetudine aliud non habetur. Eandem sententiam absq. aliqua limitatione tenet Castro lib. 1. de lege pœnal. c. 10. coroll. 1. qui vehementer inuehitur contra Confessarios illos absoluentes absq. restitutione.

3 Fundamentum huius sententiæ est, nam qui rem alienam accipit inuito domino, peccat contra iustitiam, & tenetur restituere; sed cædens ligna in his syluis contra legis prohibitionem, vel greges pascens, rem alienam accipit inuito domino, ergo tenetur restituere.

4 Nec obstat, huiusmodi syluas esse communes: quia illarum dominium non est penes singulos ciues, sed penes Communitatem: vnde cùm bono communi expediat, potest illas vendere: ergo qui contra legis prohibitionem in illis ligna cædit, tenetur restituere; sicut ille, qui communis ærarij pecuniam furatur. In hac quæstione certum est, posse ex causa rationabili per Principem, & illos, qui Communitatis curam gerunt, prohiberi, nè in syluis communibus ligna cædantur, ita Sot. lib. 4. de iust. q. 6. ar. 4. Molin. tom. 1. tract. 2. disp. 58. Turr. disp. 58. vers. 4. Vuiggers. tract. 1. de acquir. dom. c. 4. dub. 10. & alij passim, quia talis prohibitio potest esse vtilis bono communi.

5 Dico igitur primò, qui ligna cædit in sylua communi propria Oppidi ad propriã necessitatem, vel commoditatem, non peccat mortalitèr, nec tenetur restituere damnũ illatum tenetur tamen ad soluendam pœnã, si deprehensus ad illam condemnetur, ita Molin. & Turr. loco cit. & fauet Bann. in hoc ar. dub. 4. conclus. 1. Sot. lib. 4. de iust. q. 6. ar. 4. Salon. hic contr. 11. Aragon. hic ar. 3. Tol. lib. 5. cap. 10. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 11. cap. 10. num. 11. Vuigg. loco cit. Secunda pars patet, quia supponimus, prohibitionem esse iustam, & pœnam per legem iustam impositã per sententiam deberi. Prima pars probatur: nam talis dñs accipit alienum, ergo non tenetur restituere. Sequela patet, & antecedens probatur: quia sylua, vt supponimus, est ciuibus communis, nec talis communitas per prohibitionem tollitur.

6 Confirmatur, quia non est credendũ Rempublicam velle suos ciues priuare iure, quod habent cædẽdi ligna in proprios vsus. Hinc consuetudo, quæ est optima legum interpres, docet in hoc sensu hanc legem esse interpretandam: quia non solent condemnari ad restitutionem damni, si deprehendantur, sed tantum ad pœnam. Per proprium autem commoditatem non solùm intelligitur id, quod est necessarium ad vsum proprium, sed etiam ad vendendum: nam pauperes solent in syluis ligna cædere, vt illa vendant, & ex pretio sibi victum quærant: quod est intelligendum, dummodò graue damnũ Communitati nõ inferatur, magnam lignorum stragem faciens, vel ligna fructifera cædens: quia tunc esset peccatum mortale cũ obligatione restituẽdi. Quãdo autem damnum censeatur notabile, arbitrio prudentis remittitur, consideratis omnibus circumstãtijs; non enim solùm debet attendi lignorũ quantitas, sed etiam syluæ vastitas, & loci consuetudo.

7 Hinc Ludou. Lopez p. 1. instruct. consc. cap. 149. conclus. 2. docet, ciuibus licere ligna in sylua communi sui Oppidi ad domum fabricandam, quando sylua est admodum lata, & abundans, non teneri ad restitutionem, nec peccare: quod etiam docet Sayr. loco cit. & ratio est, quia respectu talis syluæ damnum illud non censetur magnum.

8 Confirmatur conclusio posita: nam qui moderatè ligna cædit ad proprios vsus, legis fini non aduersatur, quæ lata est, nè syluæ communes destruantur, quæ ex moderata lignorum cæsione minimè destruuntur. His adde, has leges esse pœnales, solùmq. obligare ad soluendam pœnam post sententiam, solùmq. obligare ad culpam, quando graue damnum Communitati infertur.

9 Ampliat hanc conclusionem Salon. vt procedat etiam respectu syluæ communis Oppidi vicini, quãdo mutuò ciues vnius loci solent cædere ligna in sylua communi alterius Oppidi, & vtrumq. Oppidum syluam communem habet, dummodò notabile dã-

num

num non inferant: quia censentur damnum illatum sibi mutuò condonare. idem docet Arag. Sot. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. n. 11.

10 Verùm hoc dupliciter intelligi potest. Primò in casu, in quo inter huiusmodi Oppida adest Communitas in syluis, & pascuis, ità vt liceat ciuibus vtriusq. Oppidi greges pascere, & ligna cædere in syluis, & pratis Oppidi vicini, & tunc vera est ampliatio; quia eadem est ratio de sylua Oppidi vicini, & proprij Oppidi: vnde in tali casu prohibitio esset iniusta, nisi similis prohibitio adesset in altero Oppido.

11 Secundò, nullo existente iure Communitatis, & in tali casu tenetur ille, qui in alieni Oppidi sylua cædit, damnum restituere: quia rem alienam accipit. Nec est sufficiens signum condonationis damni, quòd quando aliquis deprehenditur, solent custodes sola pœna esse contenti: quia concedo deprehensis condonari damnum: quia pœna, quam soluunt, solet multum damnum excedere; non tamen ex hoc sequitur, illos, qui non comprehenduntur, non teneri ad restitutionem damni. Nec videtur excusari ex eo, quòd datur in huiusmodi damnis recompensatio, vt docet Cordub. q. 71. Sot. loc. cit. & Mercad. lib. 6. cap. 16. quia recompensatio non datur, nisi inter eos, qui sibi inuicem dãnum inferunt. Ciues autem vtriusq. Oppidi, qui huiusmodi ligna cædunt, non sibi inuicẽ damnum inferunt, sed quilibet eorum dãnum infert rei communi alterius Oppidi.

12 Hinc rectè Turr. loco cit. num. 11. negat in hoc casu habere locum compensationem: solùm ergo possent à restitutione excusari ex tacito consensu vtriusq. Oppidi huiusmodi damna condonantis; qui consẽsus tunc solùm præsumitur, quando vtriusq. Oppidi Rectores cædentes ligna deprehendunt, & liberos dimittunt, nec pœnam, nec damnum exigentes. An autem mortaliter peccent, ex damni quantitate est iudicandũ.

13 Ex dictis à fortiori sequitur, teneri ad restitutionem ciues vnius Oppidi in sylua communi alterius Oppidi ligna cædentes, quando proprium Oppidum sylua communi caret, vel illam habet ità distantem, vt non possint ciues alterius Oppidi ad illam accedere, & ligna cædere: quia tunc nullo pacto potest intercedere, nec damnorum recompensatio, nec tacitus consensus: quia esset societas leonina, ità docet Sot. loco cit. Salon. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. n. 13. qui semper requirere videtur præsumptam domini voluntatem, vt quis non teneatur restituere: & in dubio, ait, teneri, & rectè: quia possessio est pro domino syluæ: fallitur autem dum censet, hanc voluntatem præsumi, ex eo, quòd ciues vtriusq. Oppidi mutuò hæc damna sibi inferunt.

14 Limitatur conclusio posita ex Vasq. de rest. cap. 5. dub. 1. & Cordub. q. 71. quando sylua, licèt sit Vniuersitatis, non est tamẽ communis ciuibus ad vsum, sed est Vniuersitatis propria: quia tunc tenetur, qui in tali sylua ligna cædit, damnum illatum restituere. Addit Molin. & Turr. loco cit. non teneri ad recompensandum damnum, quando deprehensi coguntur pœnam soluere, nec ab eis petitur damni recompensatio: quia censetur condonatum damnum. Dicit tamen Cordub. quòd in rigore ille, qui damnum notabile infert, siuè simul, siuè paulatim, sẽper peccat mortalitèr, & ad restitutionem tenetur, quamuis Communitas tantum pœnam exigat; quòd intellige, nisi censeatur tacitè condonatum, vt supra dixi; quòd semper præsumitur, dùm sola pœna petitur.

15 Dico secundò, qui in syluis remotis à finibus sui Oppidi ligna cædunt, tenentur restituere damnum illatum ante sententiam Iudicis. Est Sot. loco cit. Less. lib. 2. cap. 5. dubio 15. & aliorũ, quos citat, & sequitur Sayr. est etiam Molin. dicta disp. 58. Turr. loco cit. num. 22. Ratio est, quia iniustè damnum alteri inferunt; & hæc conclusio locum habet, siuè talis sylua sit personæ priuatæ, siuè alicuius Communitatis: quia cùm ità distat, nullus potest præsumi tacitus cõsensus domini; & etiam si Iudices soleant condemnare deprehensos ad solam pœnam: quia non censentur ex hoc velle condonare damnum illatum non deprehensis, sed solùm his, à quibus pœnam exigunt.

16 Quòd autem ait Salon. scindentes ligna in locis patentibus nec peccare, nec ad restitutionem teneri, quia non sunt fures, nulla ratione id probat; cùm enim syluarum appropriatio sit iure gentium introducta, licitè & sylua communis vnius Oppidi non sit communis ciuibus alterius Oppidi, siuè sit vallo, aut muro cincta, siuè non; qui in illa ligna cædit, alienum accipit inuito domino, & per consequens furtum committit: nam alias etiam fructus arborum liceret accipere; nam eadem est ratio de tali sylua, & de sylua personæ priuatæ.

17 Dico tertiò, qui ligna cædit in sylua alicuius priuati, non solùm tenetur ad pœnã post condemnationem, sed peccat etiam, & ad restitutionem tenetur: patet, quia rem alienam accipit inuito domino: nam sicut agri possunt esse sub dominio alicuius personæ priuatæ, ità etiam syluæ. Hanc conclusionem quando huiusmodi sylua est proprijs manibus consita, vel saltèm à prædecessoribus, omnes admittunt, siuè talis sylua sit muris vallata, siuè non, vt post alios do-

docet Sayr. n. 15. Quando verò non est propria industria plantata, sed aliquis illam ex solo dono, vel concessione Regia, aut Republicæ illam accepit; tunc aliqui dicunt, scindentes ligna in huiusmodi sylua ad propriæ familiæ sustentationem, non teneri ad restitutionem, ità Sot. loco cit. Salon. Ban. Molin. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. num. 16. Probant, quia quando Rex largitur alicui Oppidum cum sylua, vel tantum syluam, nō censetur plus iuris illi concedere, quàm ipse habeat: sed Rex non potest applicare sibi syluam, quæ communis, initio, fuit, quin saltèm alijs liceat in illis ad proprium vsum ligna cædere: ergo hoc pacto ligna in illa cędentes non peccant, nec restituere tenentur.

18 Hæc sententia probabilis est; oppositam tamen, puto, probabiliorem: nimirum non posse alios in tali sylua ligna cædere, & per consequens peccare, & ad restitutionem teneri: quia nullum potest afferri discrimen inter syluam priuato à Rege donatam, & ab illo propria manu plantatam. Nam bona cōmunia eo ipso, quòd per Superiorem potestatem habentem priuatis applicantur, fiunt illorum propria, & dominium in illos talium rerum transfertur, & talis translatio, vt supponimus, est iusta: ergo qui in huiusmodi syluis ligna cædit, vero domino iniustè dānum infert, & per consequens tenetur restituere.

19 Nec ratio allata vrget: quia est falsū, Regem non posse maius ius in priuatum transferre, quàm ipse habet: quia fortè nulla potest dari causa rationabilis, cùr Rex sibi syluam communem applicet, ità vt priuet ciues facultate cædendi in illa ligna ad vsus proprios; potest tamen dari causa rationabilis, cùr illam hoc pacto concedat, nimirum seruitia per illum Reipublicæ præstita: vndè sicut potest agros communes militibus diuidere, vt patet ex Romanorum consuetudine, qui facta diuisione, fiebant ipsorum proprij, ità & syluas.

20 His adde, posse Regem, quando Respublica plures habet syluas, aliquam ex illis ità ad proprios vsus sibi applicare, vt non liceat alijs in illa cædere; secus verò si Respublica vnicam tātùm syluam communem haberet; & ideò cùm dominium syluæ absolutè per Regem in aliquem priuatum trāsfertur, ità fit illius propria, ac si propria manu illam plantasset.

21 Vnde contraria sententia solùm potest esse vera, quando sylua fuit cum hac cōditione concessa, vel quando ante concessionem Rex ità illam possidebat, & illam priuato concessit: quia censetur illam concessisse eo modo, quo ipse illam possidebat.

22 Limitat hanc conclusionem Sayr. post alios, quos citat, quando ligna cædens est in graui, vel extrema necessitate: verùm in hoc casu etiā si illa cæderet in sylua priuati propria manu consita, adhùc necessitas illum excusaret: quia dominus esset irrationabiliter inuitus.

23 Dices, nullus Confessarius peritus obligat scindentes ligna in huiusmodi syluis ad soluendum damnum, sed tantùm ad pœnam, si deprehendantur, ergo non tenentur illud soluere.

24 Respondetur, negando assumptum, quòd si aliquis hoc agat, non rectè se gerit; si damnum sit notabile: nam multotiès est adeò paruum, præcipuè cùm arbores, sunt infructiferæ, vel cùm cæduntur ligna sicca, in quo casu non teneri ad restitutionem, docet Cordub. q. 71. & Turr. disp. 38. n. 3. Vasq. loco cit. quia hæc à domino paruifiunt, & ideò adest voluntas interpretatiua domini; & ideò aliquando Confessarij non obligant ligna cædentes ad restitutionem.

25 Hinc Bann. & Salon. concedunt, esse recompensandum damnum, quando est notabile, ergo etiam quando non est notabile: quia eadem est ratio in vtroq. casu, & solùm quando est paruum, excusatur quis à mortali ratione paruitatis materiæ, vt accidit in alijs furtis paruis.

26 Dico quartò, quod diximus de lignis, dicendum est etiam de fructibus, qui in dictis syluis colliguntur, ità Salon. Bann. Sayr. & alij loc. cit. quia eadem est vtrobiq. ratio, & accessorium sequitur naturam sui principalis, reg. accessoriū, de regul. iur. in 6. & huiusmodi fructus eò minus possunt in priuatis syluis colligi, quò magis sunt eorum dominis debiti: nam ligna, quæ cædūtur, minus damnum domino inferunt: quando antem fructus syluæ communis ab Vniuersitate ob publicas necessitates venduntur, tunc non possunt colligi, siuè sylua sit iam vendita, quia infertetur damnum emptori iniustè; siuè nondùm sit vendita, in hunc tamen finem sit deputata: quia eo ipso, quòd Reipublicæ Rectores syluam illam vendendam esse decernunt ob publicas necessitates, tollunt ciuibus ius colligendi in illa fructus: quia fructus illi Communitati applicantur, & desinunt esse communes.

27 Dico quintò, qui ligna cædit, vel fructus colligit ex sylua, quādo iniusta est prohibitio, nec peccat, nec tenetur restituere, nec pœnam exoluere, etiam post Iudicis sētentiam. Ratio est, quia lex iniusta non obligat, nec potest quis iniustè suo iure priuari, ità Arag. hic conclus. 8. Rodriq. p. 1. sum. cap. 37. concl. 8. Sayr. loco cit. & alij passim.

28 Dico sextò, quod diximus de syluis quòad cædentes ligna; dicendum etiam de pa-

pascuis: nam si pascua sint communia alicuius Oppidi, licèt adsit prohibitio: non erit peccatum mortale, nec tenebitur restituere, qui illa depascit, dummodò graue damnum Reipublicæ non inferat, & dummodò non sint prata clausa, quæ Respublica solet vendere: nam hæc depascere, erit mortale cum obligatione restituendi, nisi paruitas materiæ excuset: ad pœnam autem nunquam aliquis tenetur, nisi post Iudicis sententiam, vt patet ex dictis. Quoad prata verò Oppidi vicini, si non adsit ius Communitatis: qui illa depascit, tenetur restituere damnum illatum iuxta ea, quæ superiùs diximus de cadentibus ligna.

29 Hinc sequitur, muliones in alienis pratis fœnum, aut herbam secantes ad restitutionem teneri: quòd maximè procedit, quando prati herba non spontè nascitur, sed humana industria seminatur; vel pratum est clausum; & peccant mortaliter, si damnum sit graue. Permittitur tamen viatori equum pascere in alieno agro ad equi refectionem, ita Couar. in q. 9. c. 37. post Bald. in l. 1. §. fin. ff. de pace tuend. Salic. & Alber. in l. actiones, C. ad legem Aquiliam, Cepoll. de seruit. iuris pascendi, idem docet Azor. tom. 3. lib. 5. c. 17. in fine.

30 Ex quo sequitur, maiori ratione peccare mortaliter, & ad restitutionem teneri, qui prata alicuius personæ priuatæ depascit, præcipuè si sint clausa.

31 Aduerte tamen, quòd licèt stando in iure naturali, & gentium, possit quis prohibere alium, nè in suis agris pascat, cùm sit illorum dominus, vt docet Couar. loco cit. Turr. dicta disp. 38. num. 3. quia cùm habere possit de iure communi dominium prati, & herbam vendere: ergo etiam herba, quæ in agro proprio nascitur, ad illum spectat, etiam si ager coli soleat.

32 Præterea herba, quæ in agro nascitur, est fructus naturalis illius, ergo spectat ad dominum agri: quàmuis oppositum teneat Cassan. in Consuet. Burgund. rubr. 23. & Anend. tract. de exeq mand. cap. 4 nu. 24. Solent tamen Respublicæ, & Principes ob bonum commune statuere, vt licitú sit omnibus ciuibus post fruges collectas herbas syluestres in alienis agris depascere; cùm enim talis lex sit iusta, seruanda est. & ius tribuit omnibus ad huiusmodi pascua, ità vt non possit agri dominus alium prohibere, nè gregem in suo agro pascat, dùmmodò aliquod damnum illi non inferat in arboribus, vel fructibus agri.

33 Addit Couar. ad licere, etiam si nulla adsit lex, citans Fabr. in Inst. de lege Fusia Caninia, in princ. quia talis herba non solet vendi. Verùm, puto, non licere, quando non adest lex positiua, vel consuetudo aliqua. In vineis autem, & oliuetis hoc non licet, quia difficilè possunt in illis greges pasci absque damno domini, ita Sayr. loco cit. post Couar. in q. pract. cap. 37.

34 Verùm licèt hæc limitatio quòad vineas mihi placeat: in oliuetis verò non est necessaria: quia oues in illis herbas pascentes nullum damnum arboribus inferunt: vndè solùm animalia magna non possent in illis herbam depascere. Hoc tamen dictum videtur limitandum, vt non procedat in agris, in quibus fœnum colligitur, nisi intelligatur post collectum fœnum, sicùt in cæteris post collectas fruges: nam aliàs dominus priuaretur fructu, & emolumento, quod ex suo agro percipit, ità Couar. loco cit. vbi addit, licere cuilibet agrum, etiam culturæ destinatum in pratum redigere, nec posse alios postea in dicto agro sua animalia pascere, quod probat ex l. 1. & 2. C. de pascuis publ. & priuat. citans glos. in dicta l. 1. verb priuati. Hanc tamen sententiam ait Vasq. loco cit. dub. 3. esse veram de iure communi; licèt in Hispania sit hoc prohibitum, nisi adsit legis licentia, ex l. 13. & 14. tit. 7. lib. 7. recopil. Potest tamen quilibet in agris vineas, & oliueta plantare, etiam si ex hoc herbarum pascua impediantur, vt docet loco cit. Couar. & Vasq. nisi in talibus agris alius habeat ius pascendi seruitute legitimè præscripta, vel alio titulo: quia non posset tunc in alterius præiudicium hoc agere.

35 Sed petes, quodnam ius habeant Barones in pascuis publicis Ciuitatis, vel Oppidi, cuius sunt domini? Couar. loco cit. c. 37. ait, nullum habere ius in huiusmodi pascuis; quia ad Vniuersitatem pertinet eorum dominium: ex l. in tantùm, §. Vniuersitatis, ff. de rer. diuis. & l. omnes, la 2. C. de oper. b. publ. licèt possit vti pascuis tanquàm loci incola, si illic habitet, numero tamē pecudum moderato, nè ius aliorum ciuium lædat.

36 Addit deindè apud Hispaniarum auditoria esse in praxi positum, vt dominus Oppidi ratione iurisdictionis, quam habet in Oppido, tot animalia in pascuis possit licitè ponere, quot possunt duo ciues illius loci: quam opinionem ipse non probat, vt putauit Sayr. & Vasq. loco cit. Sed illam refellit, & certè non est approbanda, nisi talis consuetudo sit legitimè præscripta: nam solùm potest tot animalia in pascuis ponere, quot ponit in illis alius ciuis ex primis dicti Oppidi, quàmuis Turr. disp. 39. dub. 1. dicat, posse plura pecora in dictis pascuis ponere, quàm alius ciuis: quòd potest concedi, quando excessus est moderatus, & non cedit in aliorū detrimentum: quia tunc peccaret cum obligatione restituendi; nec à tali obligatione

ex-

excusatur ex eo, quòd Cōmunitas talis damni restitutionem non petat; sæpè enim non petit: quia non audet illam petere; imò etiā si talis damni remissionem illi faciat, nō erit in conscientia tutus, nisi talis remissio sit omninò libera.

37 Quòd de pascuis diximus, dicendū est etiam de potestate cædendi ligna: nam eadem ratio militat, licèt quoad hoc videatur consuetudine introductum, vt possit tantam lignorum quantitatem, quanta est illi necessaria ad suæ familiæ vsum. Quòd videtur rationabile: quia etiam cæteri ciues hoc possunt. Hinc si damnum notabile syluis cōmunibus inferret, ad restitutionem teneretur.

38 Addit Sayr. loco cit. quòd quandocumq. ob bonum commune est priuatis interdictum cædere ligna, vel pascere greges in pratis communibus, & priuati ad restitutionem tenentur, tenetur etiam Princeps.

39 Petes secundò, vtrùm quando duo Oppida vicina habent ius commune pascēdi in pascuis vtriusq. Oppidi, possit alterum ex his Oppidis agros hactenus incultos colere in alterius Oppidi præiudicium?

40 Respondetur ex Couar. loco cit. post Cepoll. in c. 91. de seru int. pasc. nu. 25. quòd vel huiusmodi Communitas est in pratis, quæ nō solebāt coli, & sunt sub dominio ipsarum Communitatum; vel huiusmodi Cōmunitas est respectu agrorum, qui sunt personarum priuatarum ad pascendum in illis post fruges collectas. Si primùm, nullo pacto possunt ad culturam reduci in alterius Oppidi præiudicium ratione seruitutis, & societatis, quam habet in huiusmodi pascuis; si verò sit ad pascendum in agris priuatorum post collectas fruges possūt huiusmodi agros illorum domino vallare, & illos colere, vineas, vel olineta in illis plantare, etiam si per hoc impediatur aliud Oppidum à iure pascendi, vt diximus in simili in ordine ad alios ciues: quia liberum est domino agri illius culturam mutare.

41 Idem dicendum de agris publicis, si solitum sit illos colere, & Communitas ad pascendum in illis sit post collectas fruges: nam eodem pacto licet Communitati illos ad culturam reducere, vel illorum culturam mutare, ac ipsis priuatis. Quòd si nedùm pascua vtriq. Oppido sunt communia, sed etiā agrorum proprietas, tunc maiori ratione nō potest vnum Oppidum altero dissentiente agrum ad culturam reducere: quòd si faciat, tenetur damnum recompensare. Poterit tamē quis præscriptione se tueri, si in tali agro vineam, vel oliuetum bona fide plantauerit: erit tamen necessarium tempus centum annorum ad præscribendum contra Vniuersitatem, ex l. omnes, C. de præscrip. long. temp. vt alibi diximus.

42 Petes vltimò, an ille, qui emit ligna ab his, qui in alienis syluis illa cædunt, teneatur restituere? Respōdetur affirmatiuè, quādo cædentes ad restitutionem obligantur: nā si cædentes non restituant, tenentur ipsi restituere, quia rem furto sublatā emit: & quidèm si scienter illa emit, certum est, teneri; si verò bona fide ignorans esse in alienis syluis cæsa, tenetur restituere solùm ratione rei acceptæ rem ipsam, si extet; vel illius pretium, si sit consumpta: tenetur tamen restituere quantum ligna illa valebant in sylua; non quantum valent in Ciuitate.

43 Ad argumenta primæ sententiæ respondetur, negando minorem: nam etiam si syluæ communis dominium sit penès Vniuersitatem, habent tamen ciues ius ad cædenda in illa ligna ad proprios vsus; non sunt enim codē pacto sub Vniuersitatis dominio, sicut publicum ærarium, & agri, qui ad illius patrimonium pertinent: & quamuis adsit prohibitio, non est censendum Vniuersitatem velle suos ciues omninò tali cōmoditate priuare, sed solùm prouidere, nè syluæ communes penitùs destruātur, & ideò pœnam imponit ad terrorem.

Vtrum illi, qui in locis prohibitis venantur, aut piscantur, teneantur restituere?

Sect. III.

1 Supponendum primò feras, & pisces in nullius esse dominio, vt habetur in §. feræ, Inst. de rer. diuis. Nam animalium, quædam sunt domestica, vt gallinæ, oues, & boues; quædam sunt natura sua fera, vt cerui, lepores, pisces; & ex his aliqua possunt cicurari, & fieri domestica, vt cerui; aliqua verò cicurari non possunt, sicut leones, vrsi; sicut è contra aliqua, quæ natura sua sunt domestica, possunt euadere fera, vt sues; aliqua verò minimè, vt oues, gallinæ, &c. His notatis, sit

2 Prima conclusio. Venatio, & piscatio animalium, quæ natura sua fera sunt, est licita, & huiusmodi animalia fiunt capientis. Est D. Thom. infra q. 64. ar. 1. Io. Medin. de rest. q. 12. Silu. Ang. & Caiet. verb. venatio, & omnium Summist. Sayr. qui alios citat lib. 11. cap. 9. num. 7. Less. lib. 2. cap. 5. dub. 6. Turr. tom. 2. in 2. 2. disp. 36. dub. 1. Bann. & Arag. infra q. 64. ar. 1. Molin. tom. 1. de iust. tract. 3. disp. 4. Bonac. disp. 2. de rest. q. vlt. p. 1.

3 Prima pars probatur primò ex Scriptura

ptura Genes. 9 *Omne, quod mouetur, & viuit erit vobis in cibum*. Psal. 8. *Omnia subiecisti sub pedibus eius*. Probatur ratione, animalia à Deo sunt propter homines condita: imperfecta enim sūt propter perfecta, ergo homo potest illis ad proprium vsum vti. Hinc Philosophus 1. Polit. cap. 5. ait, *Inter alios autem vsus maximè necessarius esse videtur, vt animalia plantis vtantur in cibum, & homines animalibus, quod sine mortificatione eorum fieri non potest*.

4 Secunda pars probatur ex §. feræ, Inst. de rer. diuis. & l. 3. ff. de acq. rer. dom. & c. ius naturale, & c. ius gentium, dist. 1. Ratio est; quia cùm nullius sint dominio, de iure gentium fiunt primò occupantis: quòd est verum, etiam si quis in alieno fundo venetur: nam licèt dominus possit prohibere fundi ingressum, non potest tamen prohibere venationem, vel feræ acquisitionem, si de facto ingrediatur, vt habetur in dicto §. feræ.

5 Dico secundò, etiam si venatio sit ex obiecto licita, potest ex circumstantiis reddi illicita, ità communitèr Authores citati. Potest autem fieri illicita ex pluribus causis, ex Couar. ad regul. peccatum, p. 2. §. 8. Primò ratione personæ: nam venatio clamorosa, & periculosa, quæ fit cum canibus, & accipitribus, est prohibita clericis, vt patet ex c. 1. & 2. de clerico venatore, & in Trid. sess. 24. c. 12. de reform. Et quia pœna clerico venatori in dicto c. 1. imposita est grauis, nimirùm suspensionis; Episcopus enim iubetur tribus mensibus à communione suspendi, Presbyter verò duobus, Diaconus verò ab officio; erit peccatum mortale, si sæpius fiat, ità Less. dicto cap. 5. dub. 9. Vuigg. dub. 6. n. 17. quia tamen huiusmodi canones quoad prædictas pœnas nō sunt in vsu, & passim sine scrupulo fit oppositum; secluso scandalo, censeo, non esse mortale, si nullum adsit vitæ periculum, ita Petr. Nauar. lib. 3. de rest. c. 1. §. 3. dub. 15. num. 279. Sayr. lib. 11. cap. 9. num. 7. & à fortiori est prohibita Religiosis, vt patet ex clemen. 1. §. porrò, de statu Monach. vbi etiā prohibetur illis interesse: vnde non videntur posse excusari à mortali, quia eorum statum omninò dedecet.

6 Non est autem clericis prohibita venatio non clamorosa, sed quieta, quæ retibus, laqueis, & paucis canibus fit, & recreationis causa fit, ità Medin. dicta q. 12. Molin. tom. 1. de iust. tract. 2. disp. 44. Silu. verb. venatio, Less. Petr. Nauar. & Sayr. loco cit. Malder. dub. 9. Vuigger. c. 4. dub. 6. n. 16.

7 Secunda causa, quæ reddit venationē illicitam, est si fiat cum vitæ periculo; tunc enim erit peccatum mortale, nisi talis cautio adhibeatur, vt periculum cesset: quę cautio solet communitèr adhiberi, & ideò non erit laicis mortale aprorum venationi cum debita cautela vacare.

8 Tertiò redditur illicita ratione temporis, ex c. ad putatis, dist. 86. vbi prohibetur venatio in diebus festis, & ieiuniorum. Erit autem mortale, si quis in diebus festis ob venationem missam omittat, licèt in hoc casu non sit distinctum peccatum ab omissione missæ: licèt Vasq. de rest. cap. 5. dub. 1. velit esse ex se peccatum mortale: quia licèt non sit opus seruile, est tamen opus nimis voluptuosum.

9 Sed oppositum est verius, vt docet Nauar. c. 13. num. 11. Less. dicto dub. 9. Turr. loco cit. num. 4. nam aliàs esset peccatum mortale conuiuari, vel ludere in die festo, cū sint opera magis voluptuosa; & fornicati in die festo esset duplex peccatum, quod pateret esse falsum; est tamen valdè indecens, præcipuè in magnis festiuitatibus venationi vacare. Quoad dies ieiuniorum, Silu. ait, esse illicitam, ex dicto c. ad putatis, & ex c. si nulla 24. q. 8.

10 Verùm in hoc secundo textu tantū prohibetur bellum in diebus festiuis. In primo, qui est Ambros. homil. 33. de Quadrag. solum probatur, non decere venationem in diebus ieiuniorum; non tamē ex hoc sequitur, esse peccatum mortale, si seruetur ieiunium: quia non tenetur quis Ecclesiam sub præcepto adire in diebus ieiuniorum; ob quam causam Ambros. venationem in tali tempore reprehendit, & canon ille non est cum tanto rigore receptus; & ideò non erit peccatum mortale, si ieiunium seruet.

11 Sed petes, an ille, qui in diebus ieiunij ad venandum pergit, & ità defatigatur, vt non possit postea ieiunare, peccet non seruando ieiunium? Negat Dian. tom. 1. trac. de ieiunio resol. 51. citās Sanch. in sele&. disp. 4. nu. 14. etiam si in fraudem ieiunij hoc agat: quā idem docet de quolibet alio labore in hunc finem assumpto; vt si quis iter ageret nullius negot j causa, sed solo desiderio non ieiunandi ieiunium.

12 Probatur, quia quilibet ius habet ad venandum, & ad iter agendum, sed hoc iure non priuatur ob præceptum ieiunij: ergo licitè venatur, & iter agit, etiam si ex hoc reddatur impotens ad ieiunandum: nam adueniente impotentia, excusatur à præcepto, citat pro hac sententia Suar. de Relig. tom. 1. lib. 2. cap. 13. num. 6. Salas de legib. disp. 14. sect. 5. num. 66. Sanch. in sum. tom. 1. cap. 12. num. 35.

13 Hinc infert, liberos esse à lege ieiunij, qui culpa sua ita defatigati redduntur, vt ieiunare non valeant: vt qui defatigatus esset ex ludo pilæ, venatione, &c. quia in tali casu solùm interuenit fuga quædam obligationis

præcepti, quæ contra præceptum non est, sed bona, vel mala ratione finis: & addit, nec etiã desiderium illud frangendi ieiunium esse malum: quia aliud est desiderium frangendi ieiunium, quando adest præceptum, & illius obligatio; aliud est desiderare se reddi impotentem ad præceptum: quia hoc nihil aliud est, quàm optare excusationem præcepti, quam licèt quis intendat via illicita, non operatur contra præceptum: quia non desiderat illud infringere, quando obligat: sed modum, quo non obliget quæret.

14 Verùm oppositam sententiam non solùm probabiliorem, sed omninò veram, & certam censeo, quæ desumitur ex D. Thom. 2.2.q.147.ar.4. in respon.ad 3. vbi Caietan. Durão.in 4.dist.15.q.10. Riccard.q.4.ar.3. Gabr.dist.16 q.4.ar.1. D. Anton.2.p.tit.16. cap.2.§.6. Angel.verb.ieiunium.n.15. Vuigg. dub.6.n.17. docet enim, quòd quando peregrinatio, vel operis labor potest differri, aut diminui absq. detrimento corporalis salutis, & exterioris status, qui requiritur ad cõseruationem corporalis, vel spiritualis vitæ, non sunt ieiunia Ecclesiæ prætermittenda, vndè solùm ex necessitate peregrinantes, vel laborantes excusat à præcepto ieiunij. Idem docet Caiet.in summ.verb.ieiunium, cap. Nauar.in manual.cap.21. num.16.& 17. in fin. Less dicta dub.9. qui in proprijs terminis loquitur de venatore, Silu.verb.ieiunium, n.3.in fin.& 14. Tolet.lib.6.suæ sum. cap.4. n.5. Nald.in summ.verb.ieiunium, n.10. Paludan.in 4.dist.15.q.4.ar.2. Rosell.verb.ieiunium, num.21. Azor.tom.1.lib.7.c.17.q.9.in fin. Filluc.tom.2.tr.27.cap 6.n.121. & seq. Fagund.4.præcep.Eccles. cap.8. num.17.in fine.

15 Quæ sententia, vt melius intelligatur, est aduertendum, dupliciter posse aliquem reddi impotentem ad seruandum ieiunium, ex venatione, vel alio labore spontè sumpto; Primò quidèm culpabilitèr; vel quia in hunc finem laborauit, vel ad venationem perrexit; vel saltèm potuit aduertere, se ex venatione, vel alio labore reddi impotentem ad ieiunium; vel fine culpa: quia bona fide putauit se posse, non obstante labore, vel venatione Ecclesiæ præceptum implere (solent enim magnates in diebus ieiuniorũ ad venationem pergere, & postea vesperi comedere) sed postea se impotentem aduertit ex laboris excessu.

16 Si secundo modo quis reddatur impotens, non peccat ieiunium frangens. Probatur, quia non peccaret in causa, dùm laborem, vel venationem suscepit: quia putabat se posse illud implere: nec peccat, quando ieiunium soluit, quia impotentia illum excusat, ergo nullo pacto peccat. Si primùm, peccat mortalitèr: quia voluntariè reddit se impotentem ad seruandum Ecclesiæ præceptum: nam sicut obligatus ad finem, tenetur ad media necessaria ad talem finem; ità qui tenetur ad aliquod præceptum implendum, tenetur non ponere impedimentum illius executioni.

17 Hinc si quis obligatus ad Horas canonicas Breuiarium in mare proijceret, peccaret non recitando, etiam si proiecto Breuiario sit impotens ad recitandum, quia non habet aliud Breuiarium: & qui voluntariè reddit se impotentem ad seruãdum votum, peccat non seruando illud: & qui reddit se impotentem ad soluenda debita prodigendo pecunias, peccat contra iustitiam: ergo qui reddit se impotentem ad seruandum ieiunium, peccat contra præceptum ieiunij. Quòd maximè verum est, quando hoc facit in fraudem præcepti: nam fraus, & dolus nemini debent patrocinari. An autem peccet solùm in causa, dùm se impotentem reddit, vel peccet cùm actu ieiunium frangit, parùm refert. Probabilius tamen, censeo, peccare, dùm actu illud frangit: quia peccatum omissionis, quod est voluntariũ in causa consumatur, quando præceptum vrget. Nec obstat, quòd adueniente impotentia, cessat obligatio: quia illa impotentia non excusat, cùm fuerit voluntaria in causa.

18 Ad fundamentum oppositæ sententiæ respondetur, quòd quando venatio, vel alius labor non necessarius, est incompossibilis cum præcepto Ecclesiæ, non habet aliquis ius ad actionem, vel laborem illum, vt de peregrinatione voluntaria communitèr docent Doctores: quia tenetur seruare præceptum Ecclesiæ.

19 Est enim discrimen inter obligationis fugam, & impedimentum, quod ponitur executioni præcepti: nam illa cùm non sit ex obiecto mala, potest licitè fieri; & ità si quis etiam voluntariè ex loco, in quo ex præcepto ieiunatur, pergat ad locum, in quo non ieiunatur, non tenebitur ieiunare; impedimentum verò apponere executioni præcepti est intrinsecè malum, cùm sit voluntaria præcepti omissio; non enim per tale impedimentum tollitur legis obligatio, sed illa manente reddit quis voluntariè se impotentem ad præceptum seruandum: quæ impotentia cùm fuerit culpabilis, non excusat.

20 Nec Authores citati contrariæ sententiæ fauent: nam Suar. loquitur de eo, qui in die festo pergit ad locum, vbi festum non seruatur: qui non tenetur illud seruare. Quia Superioris lex non obligat extra illius territorium, & quia in tali loco festum illud non seruatur: & in eodem sensu loquitur Salas, qui addit, eum, qui potest audire, si sciat se im-

impediendũ ab illius auditione, teneri præuenire, etiam si tempus audiendi non sit elapsum: vndè nostræ sententiæ fauet, Sanch. verò loquitur de eo, qui pergit ad laborandum in loco, vbi festum non celebratur, & ideò illi non fauet.

21 Petes secundò, an venatio reddatur illicita, si fiat causa lucri in diebus festiuis? Affirmat Si u. verb. venatio, qui idipsum docet de piscatione, verb. piscatio, quando intentio est principaliter ad lucrũ; secus verò si principaliter fieret causa recreationis; nisi adsit causa aliqua vrgens, nimirùm magnum lucrum, quod amitteretur, si in die festo non fieret piscatio, vt quia apparent halecia; tunc enim cum licentia est licita, data Ecclesiæ, vel pauperibus aliqua lucri parte in eleemosynam, ex cap. licet, de fer. Eandem sententiam tenet Angel. verb. feriæ, n. 26. Sot. libr. 2. de iust. q. 4. ar. 4. Rosell. verb. feriæ, n. 15.

22 Circa hanc difficultatem varij sunt sunt Doctores. Nam aliqui sentiunt, venationem, & piscationem esse opera seruilia, ita Caiet. 2. 2. q. 122. ar. 4. Sot. loc. cit. Tolet. lib. 1. sum. cap. 24. Suar. tom. 1. de Relig. lib. 2. c. 28. n. 3. & 6. Fagund. de præcep. Eccles. lib. 1. c. 11 n. 16. quàmuis Tolet & Caiet. dicât, consuetudinem huiusmodi artes fecisse licitas, qui hoc probant; tùm quia inter artes mechanicas computantur; tum quia sunt opera laboriosa, & corporalia. Confirmatur ex dicto c. licet, vbi hoc videtur supponi.

23 Secunda sententia asserit, non esse opera seruilia; & proindè non esse prohibita in diebus festis, etiam si fiant ob quæstum, ita Nauarr. in manual. c. 13. n. 12. §. 6. Medin. Instr. confess. lib. 1. c. 14. §. 8. Lopez 1. p. Instr. consc. cap. 52. quia huiusmodi artes non decent seruos, sed Principes.

24 Dico tamen primò, si supponamus, venationem, aut piscationem esse licitam, nõ redditur illicita ex eo, quòd fiat causa lucri: quia sola causa non efficit vt opus, quod de se non est seruile, fiat tale: & quia Ecclesia non prohibet operari diebus festis ob mercedem, sed solùm prohibet opera seruilia, & ita docet Caiet. loco cit. qui finis non mutat qualitatem operis, & in sum. verb. festorum violatio, Sot. loco cit. Nauar. dicto c. 13. n. 5. 11. & 12. & in c. ieiunia, de consecr. dist. 3. dicto 37. Tolet. lib. 4. sum. c. 24. n. 3. Sayr. in Claui Reg. lib. 7. c. 2. n. 13. Azor. tom. 2. lib. 1. c. 28 q. 1. Suar. tom. 1. de Relig. lib. 2. c. 19. nu. 6. & alij, quos citat, & sequitur Fagund. de præcep. Eccl. præcep. 1. c. 10. n. 3.

25 Dico secundò, non omnis venatio est illicita diebus festis, nec omnis piscatio, sed solùm illæ venationes, & piscationes, quæ nõ sunt multùm laboriosæ & quæ vt plurimùm à personis nobilibus etiã causa recreationis fieri solent, sunt licitæ, ità videtur sentire Azor. 2. p. libr. 1. c. 27. q. 7. quàmuis ipse vesit, esse illicitas ob laborem antecedentem. Quæ ratio non videtur sufficiens: quia labor antecedens posset fieri in die præcedenti, & tunc non esset illicita: & quia etiam in ipsa venatione, & piscatione, dùm actù fit, adest aliquando magnus labor. Declaratur conclusio: nam retia trahere est opus seruile, & proindè talis piscatio est prohibita, & de hac videtur loqui tex. in dicto c. licet.

26 Nec placet discrimen inter piscationem, quæ exercetur in mari, & eam, quæ in fluminibus exercetur; locus enim piscationis naturam non mutat: vndè etiam in flumine erit illicita, si fiat cum retibus, quia est valdè laboriosa; & in mari erit licita, si fiat cũ hamo: vndè cùm piscatio fit secundùm se opus seruile, & solùm ratione consuetudinis sit licita; nec consuetudo omnem piscationẽ faciat licitam, dicendum esse licitam, quæ nõ est laboriosa, & solet à nobilibus causa recreationis fieri: & hoc pacto potest ad bonũ sensum Silu. & aliorum sententia trahi: quia fortè per piscationem, quæ causa lucri fit, intelligunt piscationem laboriosam, quæ non solet causa recreationis fieri.

27 Quòad venationem verò duplex labor potest in illa considerari; alter ipsius venatoris feram quærentis, & iacula in illam iacentis, & hic labor non reddit venationem illicitam: quia solent etiam nobiles talem laborem subire, & recreationi tribuitur hoc pacto laborare, alter eorum, qui loca, in quibus feræ degunt, arborum ramis occludunt, cædendo ligna, & aditus feris præcludentia, aptando retia, & alia huiusmodi faciendo; & huiusmodi laborem, censeo, esse seruilem, & reddere venationem illicitam; non enim eodem pacto est opus seruile scindere arbores, & ligna colligere, ac laborare in occisione animalium, & ea mortua deferre: nam cùm animalium occisio habeat hominis industriam adiunctam, aliquantulùm à ratione operis seruilis degenerat, præcipuè cùm causa recreationis fit, & sit opus à nobilibus fieri solitum; cædere verò ligna est opus, quod per seruos communiter exercetur.

28 Quarta causa, quæ reddit venationẽ illicitam est, si fiat cum damno proximi aliena sata conculcando, & tenetur illa conculcans damnum illatũ restituere, quod est aduertendum à confessarijs: quia rarò huiusmodi damna restituuntur, præcipuè à Baronibus, & Nobilibus pauperum sata conculcantibus.

29 Quintò redditur illicita ratione prohibitionis, si iusta de causa per legem prohibeatur, de qua re infra. Nunc de cæteris animalibus, quæ feræ non sunt.

30 Sit tertia conclusio. Animalia mansueta, quæ nimis longe aberrent, non licet capere, aut interficere; & qui illa capit, aut interficit, furtum committit, & tenetur damnu domino restituere, ita omnes communiter; ita colligitur ex l. Pomponius, ff. de acq. rer. dom. & habetur clare in §. gallinarum, Inst. de rer. diuis. vbi dicitur, furtum committere, qui hæc animalia, cùm effugerint, detinet, Ratio est, quia semper sũt sub dominio proprij domini.

31 Quod adeò verum est, vt si quis ouẽ alienam ex ore lupi extraheret, adhuc teneatur illam domino restituere, quamuis alioquin perijsset, vt habetur in dicta l. Pomponius, quamuis dominus teneretur illi laboris, & industriæ pretium persoluere.

32 Quarta conclusio. Animalia fera, quæ non sunt cicurata, vel cicurari non possunt, sunt tamen ab alio capta, & in custodia seruantur, si domini custodiam euaserint, licitè interfici possunt, & fiunt occupantis. Ratio est: quia statim ac domini custodiam euaserint: censentur suam libertatem recuperare, & dominus illorum dominium amittit; & proindè eadem est ratio de illis, ac de cæteris feris: tunc autem dicuntur domini custodiam euasisse, cùm oculos domini, vel custodis effugiunt, vel licèt sint in conspectu domini, difficilis est eorum prosecutio, & comprehensio, ita habetur in dicto § feræ, Inst. de rer. diuis. & l. 3. 4. & 5. ff. de acq. rer. dom.

33 Quinta conclusio. Feræ, quæ mansuetæ sunt redditæ, tamdiu sunt domini, quamdiu animum redeundi retinent; & ideò qui illas interficit, peccat, & restituere tenetur; cùm autem animum redeundi amiserint, fiũt occupantis, ita Sayr. post alios dicto cap. 9. quibus adde Less. lib. 2. c. 5. dub. 6. Azor. tom. 3. lib. 1. c. 13. Bonac. de rest. disp. 1. q. 3. p. 7. nu. 4. & alij.

34 Ratio est: quia quamdiu animum redeundi retinent, censentur domesticæ, & proindè sub prioris domini dominio, illo amisso, censentur pristinam libertatem recuperasse, & tanquàm syluestres reputantur, ita colligitur ex §. pauonum, Inst. de rer. diuis. & l. naturalem, ff. de acq. rer. dom.

35 Sed dubium est, quando censeantur hæc animalia animum redeundi amisisse? Maior. in 4 dist. 15. q. 16. dub. penul. Nauar. in manual. cap. 17 num. 128. Sil. verb. viuentia, q. 2. dicunt, tunc censeri animum redeundi amisisse, cùm bis aufugiunt, & non impeditæ horis consuetis non redeunt, Azor. loco cit. ait, cùm per biduum, aut triduum non reuertuntur; Sayr. verò, & Less. loco cit. Reginald. lib. 10. tract. 2. cap. 8. num. 132. Bonac. loco cit. num. 8. Vuiggers. tract. 1. de mod. acq. dom. dub. 3. num. 7. dicunt, hoc prudentis arbitrio remittendum esse; non enim est eadẽ de omnibus ratio. Nam si columbæ alterius columbarij volantis se adiunxerint, & bis, vel ter ad proprium columbarium non redierint, dicuntur amisisse consuetudinem redeundi; aliter tamen iudicandum de ceruis: quia interdum per Ciuitatem vagantur & non redeunt, facilè tamen reduci possunt & ideò non fiunt occupantis: Idem dicendũ de falconibus, & accipitribus: nam etiam si per aliquot dies non redeant, non statim fiunt occupantis, præcipuè si adhuc ligamina deferant, & hæc sententia mihi magis probatur.

36 Optimum tamen signum mihi videtur illud, quod affert glos. in dicto § feræ, quæ ait, tunc animum redeundi amisisse, cùm visis domino, aut familiaribus domus, ad eos non redeunt; quando verò est dubium, an animum redeundi amiserint, præsumendum est non amisisse; quia possessio stat pro domino, ita Authores citati. Examen verò apum quàmdiù in conspectu nostro est, & facilè capi potest, ad nos pertinet; si tamen ita euolauerit, vt nostrum conspectum omninò effugiant, fiunt occupantis; sicut è contra si in suum alueare conuolat, tuum efficitur.

37 Ex dictis sequitur, allicientem colũbas alienas ad suum columbarium arte aliqua, vel illecebris, peccare, & ad restitutionẽ teneri; quàmuis non sit illicitum suas colũbas bonis cibis alere, etiam si ea occasione alienæ columbæ ad proprium columbarium alliciantur; consuetudine autem in quibusdã locis est introductum, vt omnibus licitum sit alienas columbas ad proprium columbarium allicere, quæ non est damnanda: quia videtur esse quædam ludi species cum æquali lucri, & damni periculo.

38 Quod diximus de animalibus feris humana industria cicuratis; est etiam dicendum de his, quæ natura sua sunt mansueta: nam si feræ euadant; vt aliquando accidit in suibus, possunt occidi, & fiunt occupantis.

39 Sexta conclusio. Qui in alienis piscinis muro cinctis piscatur, vel venatur in saltibus circumseptis, in quibus pisces, & feræ humana industria includuntur, peccat, & ad restitutionem tenetur. Ratio est, quia licèt huiusmodi animalia sint syluestria, tamen sub dominio illius sunt, qui illas ibi inclusit, cùm in illius potestate sit illas capere, quando ipse voluerit; vt de feris in cauea inclusis supra diximus.

40 Septima conclusio. Qui venatur in saltibus, & lacubus, qui non sunt muro cincti, etiam si ad priuatos dominos pertineant, non peccant, nec restituere tenentur. Ratio est: quia hæc animalia suam libertatem retinent, & sub nullius sunt dominio: quia possunt

ex huiusmodi locis aufugere, & eorum domini solùm habent ius prohibendi alios, ne in dictis locis venentur, aut pischentur, ita Tolet. lib. 5. c. 20. Salon. in hoc ar. Arag. dub. vlt. Ban. dub. 5. Turr. disp. 36. num. 23. ita colligitur ex §. item feras, Inst. de rer. diuis.

41 Ampliat hanc conclusionem loco cit. Sayr. num. 3. qui alios citat, quando feræ sunt inter se in saltibus vastissimis; quia feræ ibi manentes cùm non sint industria humana illic inclusæ, nunquam fuerunt sub dominio illius, qui saltum muro cinxit.

42 Dices, domini huiusmodi lacuum solent illos vendere; ergo non potest quis in illis piscari, quia iniustè emptoribus damnũ interrent. Præterea feræ in saltibus licèt vastissimis inclusæ non possunt indè egredi, ergo non possunt licitè capi. Probatur sequela, quia manent sub custodia dominorum, & per consequens sunt sub eorum dominio: nam parùm refert, locum, in quo tenentur inclusæ, esse paruum, vel magnum; si ità sunt muro cinctæ feræ, vt non possint egredi.

43 Ad primum aliqui dicunt, teneri ad restitutionem, ità Medin. q. 12. Molin. disp. 51. & Couar. in regul. peccatum, p. 2. §. 8. num. 15. nam qui hæc loca conducunt, impediuntur à iure, quod habent, & damnũ patiuntur; quia minores pisces capiunt; Silu. verò, Arag. Ban. Sayr. & Turr. loco cit. id negant, quod videtur probabilius: quia vendentes huiusmodi lacus solùm possunt vẽdere ius piscãdi, quod habent in ipsis; & ideò qui illos emunt, solùm habent ius prohibendi, nè alij in illis pischentur, & exigendi pœnam à transgressoribus; & ideò non tenetur qui in illis piscatur, restituere damnum illatum; quia non potest dominus maius ius in emptorem transferre, quàm ipse habeat.

44 Ad secundùm negatur sequela; est enim discrimen de feris, quæ tenentur in caueis, & quæ degunt in saltibus: nam primæ cùm capiuntur, fiunt occupantis, & tamdiù sub illius dominio permanent, quàmdiù inclusæ tenentur, vt supra dixi; quæ verò in saltibus sunt, nunquàm fuerunt sub dominio alicuius; non enim ex eo, quòd saltus muro cinguntur, ferarum dominium acquiritur. Hinc cùm in aliquo saltu muro cincto feræ à dominis ponuntur, earum comprehensio facilis est, non possunt capi: quia saltus illi caueis equiparãtur, & ideò Sayr. ait, quòd quãdo saltus vastissimi sunt, etiam si humana industria feræ ibi includantur, adhùc fiunt capientis; quia in tàm vasto loco suam naturalem libertatem consequuntur, & ad nullius dominium pertinent, donec iterùm capiantur; quod est probabile, quàmuis probabilius asserunt, ad dominum saltus pertinere, si nullæ aliæ sint in saltu feræ, nisi illæ, quas dominus saltus ibi inclusit; & ità sunt muro cinctæ, vt non possint egredi; quia saltus vastitas non efficit, vt qui feras ibi inclusit, illarum dominium amittat; quando verò in saltu erant aliæ feræ syluestres, & dominus saltus aliquas ponit, vt feræ multiplicentur, tunc omnes fiunt eiusdem conditionis.

45 Dubitatur primò, an venatio, & piscatio licitè prohiberi possit quoad animalia, quæ iure naturali communia sunt? Prima opinio est negatiua, ità Host. Io Andr. Card. & Ant. in c. non est, de decim. Dec. cons. 197. & 271. & Matth. de Afflict. in Const. Neap. lib. 1. rubr. 1. num. 9. & aliorum, quos refert Couar. in regul. peccatum, p. 2. §. 8. nu. 1. Fundamentum horum Authorum est: quia cùm naturali iure huiusmodi animalia sint communia, & fiant primò occupãtis, nullus Princeps potest tali iuri derogare: quia ciuilis potestas non potest ius naturale abrogare, cùm sit immutabile, vt habetur in §. sed naturalia, Inst. de iure naturali, & ciuili, & dist. 5. in princ. & dist. 6. c. vlt.

46 Confirmatur: nam qui impedit aliquem ab aliquo bono consequendo, ad quod habet ius, videtur illud illi auferre; & per consequens peccat contra iustitiam, & tenetur recompensare damnum, quod alteri infertur, vt supra diximus cum D. Tho. ar. 2. in resp. ad 4. sed per talem prohibitionẽ impediuntur subditi à lucro, quod ex venatione poterant consequi, & ad quod habebant ius: ergo peccat Princeps venationem illis prohibendo, & tenetur recompensare damnum, quod illis infert.

47 Secunda sententia asserit, posse Principem iustis de causis illas prohibere, ità docent multi Iurisperiti, quos citat, & sequitur Couar. loco cit. Caiet. verb. venatio, & 1. tom. opusc. trac. 31. in opusc. 17. resp. 12. dub. 4. & 5. Gab. in 4. dist. 15. q. 5. ar. 2. concl. 5. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. dicto cap. 9. n. 6. quibus adde Vasq. de rest. cap. 5. §. 4. dub. 2. Megal. p. 2. lib. 2. cap. 28. q. 2. num. 20. Bonac. loco cit. num. 13. Less. loco cit. dub. 7. Rebell. p. 1. lib. 1. q. 14. sect. 2. Azor. loco cit. c. 13. Turr. disp. 36. num. 16. Vuigger. loco cit. dub. 5. Probat Caiet. quia ea, quæ sunt de iure naturali communia, possunt lege humana alicui personæ applicari, ità vt in posterum non sit licitum alijs ea occupare; sicut iure naturali omnia erant communia, & postea iure gentium facta est rerum diuisio. Cùm ergo feræ non sint communes positiuè iure naturali, sed negatiuè: quia sub nullius dominio sunt, potest Princeps ex causa rationabili illas priuatis vsibus applicare, & illarum venationem interdicere.

48 Hanc rationem impugnat Vasq. loc. cit. quia feræ non sunt tantùm iure naturali

ne-

negatiuè communes, sed etiã positiuè: quia quilibet habet ius illas capiendi. Verùm cùm hoc ius nemini tradat ferarum dominium antequàm capiantur, rectè dixit Caiet. esse communes negatiuè: nam quod est positiuè commune, est sub dominio illorum, quibus commune dicitur, vt patet in societate; ius enim naturale venationem non præcipit, nec ius tribuit ad feræ dominium; hoc enim occupatione acquiritur.

49 Secundò illam impugnat: quia non possunt feræ alteri applicari, quia licèt prohibeatur venatio ferarum in aliquo loco degentium, semper tamen manent communes, & fiunt capientium, vt infra patebit; nec tenetur qui illas capit, restituere; ergo nõ possunt priuatæ personæ applicari. Verùm neq; hæc ratio vrget: quia licèt non possint feræ alteri applicari quoad illorum dominium, possunt tamen applicari quoad ius venandi, aut piscandi Principis authoritate priuatiuè quoad alios; quæ applicatio efficit, vt possint alij à venatione, & piscatione in tali loco prohiberi sub aliqua pœna per contrauenientes exoluenda, quàmuis non teneantur restituere damnum.

50 Secundò principalitèr probatur: quia potest bono communi expedire, vt in certis temporibus ciues à venatione, & piscatione abstineãt: ergo potest venatio, & piscatio per Principem prohiberi. Sequela patet: quia omnis lex, quæ boni communis vtilitatem concernit, est iusta. Antecedens probatur: quia quando animalia grauida sunt, vel fœtus nutriunt, expedit bono communi illarũ venationem, & piscationẽ prohibere, vt animalia multiplicentur: & eadem ratione possunt ad tempus prohiberi, nè notabilitèr minuantur, præcipuè tempore hyemis, in quo facilè capi possunt.

51 Tertiò, qui publicam habent authoritatem, possunt præcipere, & prohibere omnia, quæ iuri naturali, & diuino nõ repugnãt; sed prohibere venationem, & piscationem non repugnat iuri naturali, aut diuino, vt ex solutione argumentorum patebit, ergo possunt illam prohibere.

52 Præcipua autem causa, ob quam potest venatio, & piscatio prohiberi, est boni communis vtilitas, nè animalia scilicèt diminuantur, vt in exemplis allatis; ob quam potest etiam licitè prohiberi, nè quis certis instrumentis venetur, aut pischetur, putà ne venetur sclopo, nè fluminis, vel lacus aquas inficiat aliqua re venenata, qua omnes pisces moriantur.

53 Potest etiam prohiberi venatio, aut piscatio ad honestam Principis recreationẽ; non quidèm omnium animalium, nec omnium locorum; esset enim iniustum priuare vniuersalitèr subditos iure venandi, aut piscandi, cùm hoc naturali rationi repugnet; quoad aliqua verò animalia, putà aprorum, ceruorum, & capreorum est licita. Et eadem est ratio de aucupatione aliquarum auium, perdicum, vel phasianorum: nam sicut debentur Principi tributa à subditis, ità etiam debetur illi honesta recreatio; vtrumq. enim illi debetur ratione oneris, quod sustinet in subditorũ regimine: & cùm possit à subditis ex proprijs bonis tributa ad propriam sustentationem, & honestam recreationem exigere, à fortiori poterit aliquorum locorum venationem, aut piscationem sibi reseruare: nã minus est auferre subditis quod est commune, quàm proprium: ergo si hoc licet, licebit & illud.

54 Est tamen in hac re cauendus abusus; non enim debet plura loca sibi reseruare, quàm sint necessaria ad honestam recreationem; ad hunc autem finem nõ solùm potest Princeps aliqua loca communia sibi reseruare, sed etiam priuatorum prædia; si sit hoc necessarium; debet tamen priuatis pretium prædiorum persoluere, & aliquam recompensationem facere etiam Vniuersitatibus, quorum loca illa, quæ sibi applicauit, erant: nam ea, quæ ad honestam Principis recreationem sunt necessaria, non à priuatis, vel ab hac, aut illa Vniuersitate illi debentur, sed à toto Regno.

55 Hæc autem, quæ diximus, sunt vera quoad Principes, qui Superiorem non recognoscunt, his enim tributa debentur, & honesta recreatio. Barones verò, qui Regi subsunt, non possunt siluas communes, vel lacus sibi reseruare, & venationem, vel piscationẽ prohibere subditis, nisi vel ex Principis priuilegio, vel ex consuetudine legitimè præscripta tale ius habeant, vel populi consensus omninò liber accedat, ità Molin. disp. 47 Turr. loco cit. num. 19. Sayr. n. 11. Nauar. in manual. c. 17. n. 126. Vuigger. loco cit. dub. 5. n. 15. quàmuis oppositum doceat Megala loco cit. n. 33. nulla tamen sufficienti ratione id probat, & ideò illius sententiam probare non possum: quia sicut non debetur illis à subditis substentatio, ità nec honesta recreatio, possunt tamen venationem, aut piscationem prohibere, quando ità bono communi expedit, & prohibitio communem Vniuersitatis vtilitatem respicit: quia illius regimẽ ad ipsos pertinet; possunt etiã sibi venationẽ, vel piscationem reseruare ex populi consensu, qui debet esse omninò liber.

56 Tertiò, possunt Principes venationẽ, vel piscationem prohibere, quando hoc iudicatur necessarium ad Reipublicæ onera sustinenda; si venatio, vel piscatio magnũ lucrum offerat: quia tollitur ex parte onus tri-

bu-

buterũm,& in subditorũ vtilitatẽ cædit. Ob hanc causam solent Principes reseruare sibi piscationem aliquarum piscium, vt ius piscandi thynnos in Hispania; debent tamen hos redditus expendere in publicis necessitatibus, & solutionem tributorum diminuere.

57 Potest etiam Princeps personis priuatis de Republica benemeritis ius piscandi, vel venandi in aliquo loco concedere, qui priùs erat communis omnibus, exclusis cæteris, ac etiam locis pijs hoc ius tribuere: & itá de facto multa Monasteria, & personæ priuatæ tale ius habent in aliquibus locis; hæc enim omnia bonum commune concernunt. Nam personis benemeritis debetur aliqua remuneratio ex bonis Reipublicæ: & quod Religiosis donatur, in Reipublicæ vtilitatem cædit; sunt enim spirituales Reipublicæ milites, qui illam suis orationibus defendunt.

58 Potest etiam hoc ius præscriptione acquiri: requiritur tamen bona fides. Est tamen aduertendum, quòd in casibus, in quibus licet Principi, siuè absoluto, siuè alteri subdito loca aliqua ad suam honestam recreationem reseruare, & prohibere alijs, ne in illis venentur; tenetur recompensare omnia damna, quæ huiusmodi animalia alijs inferunt, quando saltus non est muris cinctus, ita Caiet. opusc. 17. quæst. resp. 12. Couar. in reg. peccatum, p. 2. §. 8. Valen. tom. 3. disp. 5. p. 5. dub. 6. Nauar. in manual. cap. 17. nu. 120. Molin. tom. 1. disp. 46. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. num. 12. quibus adde Vasq. loco superiùs cit. Less. lib. 2. c. 5. dub. 7. Ratio est: quia venationem prohibens, causa est talis damni; dum enim naturalia multiplicantur, & saltus non sufficit illis ad pastum, priuatorum possessionibus damnum inferũt, sata conculcant, & segetes deuastãt, & fructus comedunt.

59 Sed petes, an à tali obligatione excusentur, si facultatem subditis occidendi huiusmodi animalia tribuant? Affirmat Gabr. in 4. dist. 15. q. 5. ar. 2. & addit, peccare Principes hoc prohibentes, dùm animalia damnũ priuatorum prædijs inferunt; non enim potest subditis prohibere suarum rerum defensionem, quæ iure naturali vnicuiq. competit. Alij verò dicunt, quòd tenetur concedere licentiam occidendi huiusmodi animalia, nedùm in proprijs prædijs, sed etiam in alijs locis extra saltum, in quo feræ degunt: quòd si animalia valdè multiplicentur, & damna, quæ inferunt, sint excessiua: debet necessariò illorum numerum minuere.

60 Mihi tamen videtur dicendum, hanc licentiam occidendi animalia non sufficere ad excusandum Principem à damni illati restitutione, quando animalia ob prohibitionem sunt itá multiplicata, vt passim alijs dãnum inferant; secùs verò quando eorum numerus est moderatus: quia etiam sublata prohibitione, priuati tali periculo subiacebant: quia non omnes habentes prædia venationem exercere possunt, vt patet in viduis, & pupillis; nec per talem licentiam sufficienter recompensatur damnum illatũ: quia non semper contingit feram occidere: & dãnum illatum multoties superat feræ, quæ occiditur valorem; coguntur etiam subditi cũ magno labore, & periculo suas possessiones defendere, & cum magnis expensis, quòd esset onus grauissimum., itá docet Silu. verb. restitutio 3. q. 4. Nauar. in manual. c. 17. n. 120 Cordub. q. 19. Ludou. Lopez p. 1. instr. consc. c. 147. Rodriq. p. 1. summ. c. 35. Sayr. loco cit. nu. 12. Turr. disp. 36. dub. 3. Megala loco cit. nu. 36. qui addit nu. 37. non debere Principem pœnam corporis afflictiuam imponere occidentibus hæc animalia: nam pœna ad hoc vt sit iusta, debet esse proportionata delicto, vt habetur in auth. omnes populi, vbi Bald. in fin. C. communia, de success. & docet Bart. in l. leuia, in princ. ff. de vsucap. Dec. in c. Ecclesia Sanctæ Mariæ, de Const. Crauet. cons. 46. n. 15. & ipsa naturalis ratio hoc suadet: videtur enim nimis crudele pro feræ occisione hominem corporali pœna afficere.

61 Placet etiam quòd ait Gabr. peccare Principem, cùm prohibet feras occidi, cùm actu damnum inferunt: quia vnicuiq. licet vim vi repellere, etiam si Princeps velit dãnum restituere; tùm quia non licet alteri dãnum inferre, etiam si habeas animum illud recompensandi; tùm quia raró ad æqualitatem huiusmodi damna recompensantur, & difficile damnum illatum æstimari potest: & ideò tenentur, si animalia sunt nimis multiplicata, illa minuere; aliàs peccant, & ad dãni illati restitutionem tenentur.

62 Excipit Less. lib. 2. c. 5. dub. 7. duos casus, in quibus Princeps nec peccat, nec tenetur restituere. Primò, si Reipublicæ, & eorum, qui agros vicinos huiusmodi saltibus possident, consensus accederet: quia quilibet potest iuri suo cædere.

63 Secundò, si in terra hostili à se occupata aliquem saltum sibi reseruaret, antequã agri diuiderentur: quia eis cum hoc onere agri, & possessores transirent: quem casum excipit etiam Molin. disp. 47. Verùm in primo casu debet esse consensus omninò liber, qui de facili non præsumitur, cùm ob metũ reuerentialem Principis consentire soleant: quia nullus præsumitur velle in rebus proprijs detrimentum pati.

64 Secundus verò non placet: quia saltus reseruatio non tribuit ius inferendi alijs

dam-

damnum, cùm hoc sit intrinsecè malum. Solùm ergo illorum opinio, qui dicunt, hanc licentiam occidendi animalia sufficere pro recompensatione damni illati, posset sustineri, quando totius populi consensus accederet omninò liber, ità Molin. disp. 47. Turr. disp. 36. dub. 2. n. 5. Nauar. c. 17. nu. 120. Vasq. loco cit. nu. 16. tenentur etiam Principes restituere dãna per seipsos, aut famulos, equos, aut canes illata in aliorum prędijs, dùm aĉtù venantur, conculcando sata, vel aliter illis dãnum inferendo, ità Cordub. q. 120. Vasq. loco cit. & Turr. dicta disp. 36. n. 8.

65 Hæc autem damna aliquando sine peccato inferuntur in animalium prosecutione, quando nimirùm sunt parua, & non potest alitèr venatio exerceri, præcipuè si in terris subditorum Principes venentur: quia non debet Princeps ob parua damna, quæ subditis inferr, ab honesta sua recreatione cessare: & in tali casu subditi essent rationabilitèr inuiti.

66 Si verò damna sint notabilia, erit peccatum mortale: quia non licet Principi rem alienam destruere inuito domino: semper tamen tenetur damnum illatum recompensare: tunc autem damnum censetur notabile, cùm Princeps secundùm rectam rationem debet suam recreationem alterius damno postponere. Non excusatur autem Princeps à restitutione, vt rectè notauit Nauar. loco cit. ex eo, quòd subditi recompensationem non petant, q uia ex metu reuerentiali non petunt. Et ego addo nõ excusari, etiam si illorum recompensationem remittant, nisi remissio sit omninò spontanea.

67 Addit Nauar. non debere pœnam mortis, vel mutilationis infligere in eos, qui in locis prohibitis venantur, saltem pro prima vice, quàmuis talis pœna sit contra venantes per legem imposita: quia eiusmodi seueritas non est exercenda, nisi in contumaces; & consuetudinẽ sic puniendi pro prima vice videri iniustam, quam qui seruaret, peccaret mortaliter, vt docet etiã Silu. verb. restitutio 3. q. 2. §. 4. & verb. venatio, in fin. Mihi tamen, vt supra dixi, videtur semper talis pœna iniusta pro tali delicto inflicta: vt docet Astens. quem citat Silu. loco cit. verb. venatio, in fin. Less. cap. 9. n. 45. qui addit, posse aliquem pœna corporali puniri, puta flagellatione, si sæpè deprehensus non sit emẽdatus, quod mihi videtur probabile.

68 Ad argumenta in principio allata pro prima opinione. Ad primùm patet ex dictis, venationem posse licitè prohiberi ex causa rationabilimam ea solùm, quæ iua naturale positinè præcipit, sunt immutabilia; secus verò est de his, quæ solùm concedit, vel permittit.

69 Ad confirmationem respondetur, tunc impedientem aliquem à consecutione alicuius boni peccare, & ad restitutionem teneri, quando iniustè aliquem impedit à talis boni consecutione; Princeps verò venationem prohibens nulli iniuriam infert, sed vtitur iure suo.

70 Dubitatur secundò, an peccet qui in locis prohibitis venatur, aut piscatur, & an teneatur restituere? Suppono primò, prohibitionem esse iustam: nam si esset iniusta, certum est, non obligare ad culpam. Suppono secundò, ex sententia magis recepta, legẽ pœnalem non solùm obligare ad pœnam, sed etiam ad culpam. His suppositis:

71 Prima sententia est Sot. lib. 4. q. 6. ar. 4. ait peccare, qui contra legis prohibitionem piscatur, aut venatur; non tamen explicat, an sit culpa mortalis, aut venialis. Sayr. verò num. 15. ait esse mortale: quia est transgressio in re graui concernente bonum commune. Medina verò dicta quæst. 12. ait esse mortale, quando pœna est grauis. Vasq. verò loco cit. ait, non esse mortale, etiam si pœna sit grauis, nisi damnum notabile Republicæ inferatur.

72 Verùm in hac re distinctione est opus; cùm enim pluribus ex causis venatio, vel piscatio prohiberi possit, non est eadem ratio de omnibus. Vt enim notat Less. lib. 2. cap. 5. dub. 9. post Couar in reg peccatum, p. 2. § 8. quatuor de causis venatio prohiberi potest. Primò ratione personæ, vt cùm prohibetur clericis, de qua supra diximus, qualε peccatum sit. Secundò ratione temporis, de quo supra. Tertiò ratione publicæ vtilitatis, ne feræ extinguantur. Quartò ratione loci, cũ locus Principi, vel alicui priuato reseruatur. His notatis.

73 Dico primò, quando venatio est interdicta ob publicam vtilitatem, erit peccatum mortale, si graue damnum Reipublicæ inferatur; veniale, si leue, ità Couar. loco cit. Less. dicto cap. 9. num. 42. Molin. disp. 49. tomo 1. Reginald. lib. 10. num. 360. Vasq. loco cit. num. 23. Bonac. de rest. disp. 1. quæst. 3. p. 7. num. 18. Vuiggers. loco cit. Prima pars patet: quia non solùm sit contra legem prohibentem in materia graui, sed etiam damnum notabile bono communi infertur.

74 Secunda pars probatur: quia leges huiusmodi ex vi prohibitionis præcisè sumptæ non obligant sub mortali, nisi aliundè, vel ex damno illato, vel ex periculo, quo se exponit incurrendi pœnam aliquam corporalem grauem, mortalis culpæ reus efficiatur, in quo sensu sententia Medinæ est vera.

75 Dico secundò, qui venatur in loco cõmuni Principi reseruato, non peccat mortalitèr, sed tãtùm venialitèr, nisi alicuius pœ-

næ grauis periculo se exponat. Prima pars probatur: nam tales leges secundùm communem hominum æstimationem non censentur cum tanto rigore obligare: nam potiùs Princeps intendit timore pœnæ à venatione subditos deterrere, quàm illos ad culpam mortalem obligare.

76 Secunda pars patet: nam qui seipsū damni corporalis notabilis periculo exponit, peccat contra propriam charitatem. Addit Less. peccare etiam mortaliter, si damnum notabile infert. Verùm quando syluam communem Princeps sibi reseruat, non potest illi notabile damnum inferri: quia non acquirit per reseruationem ferarum dominium, vt ex dicendis patebit: & ideò nō potest ex hoc capite esse mortale, nisi quis venetur in saltu muris cincto, in quo ipse Princeps feras posuit.

77 Dico tertiò, qui contra legis prohibitionem venatur, vel piscatur: si animalia fera sint, & sub nullius potestate, non tenetur pisces, vel feras captas restituere, ità Anthores citati, quibus adde Tannet. in 2.2. disp. 4. q. 6. dub. 12. num. 355. Ratio est: quia licet venatio sit prohibita, cùm animalia sub nullius sint dominio, iure naturali fiunt primò occupantis: nec lex venationem, aut piscationem prohibens reddit capientem incapacem dominij. Præterea cùm non accipiat quis rem alienam, sed communem sibi appropriet, non peccat contra iustitiam, & per consequens non tenetur restituere.

78 Hinc sequitur, clericum venatione illicita feras capientem, dominium illarum acquirere. Idem dicendum de eo, qui venatur in saltu communi Principi reseruato, nisi sit muris cinctus, & ipse Princeps in illo feras posuerit.

79 Tertiò, qui vetitis instrumentis piscatur, vel venatur, nō tenetur pisces, vel animalia restituere: quia licèt venatio sit prohibita, non tamen animalium acquisitio. Limitant hoc, nisi graue damnum Reipublicæ inferat: vel quia feras valdè diminuit in graue Communitatis damnum; vel aquas infecit, ità vt omnes pisces moriantur: quia tunc tenetur recompensare damnum illatum Reipublicæ ad arbitrium boni viri, non tamen pisces captos restituere, ità Molin. Reginald. & Vasq. loco cit. & alij communitèr.

80 Sed petes, an possit Princeps non solùm venationem prohibere, sed reddere venātem incapacem dominij? nam si hoc ageret, teneretur restituere feram, quam cæpit.

81 Respondetur, de facto nullam talem legem dari; dicit tamen Conar. in regul. peccatum, p. 2. §. 8. p. 2. num. 6. & Sayr. n. 17. quos sequitur Bonac. loco cit. num. 13. vers. addo Principes, posse Principem reddere venantē incapacem dominij: & tunc qui feras caperet, teneretur illas restituere ante sententiā Iudicis.

82 Sed contra: nam peto, cui fiet restitutio, cùm feræ sub nullius dominio sint? & ideò non posse Principem hanc legem ferre, quando feræ suam retinent libertatem, & sub nullius dominio sunt: quia cùm de iure naturali fiant primò occupantis, non potest lex humana hoc ius tollere: sicut non potest feras, quæ sua libertate gaudent, alicui applicare.

83 Dico quartò, qui venatur in alieno fundo, vel saltu, non tenetur ad restitutionē: quia fera non erat sub illius dominio: quòd est verum, etiam si domino prohibente, & renitente hoc agat; tenetur tamē satisfacere pro iniuria: quia dominus habet ius, vt nemo in suo fundo, ipso inuito, venetur, vt habetur in § feræ, Inst. de rer. diuis. & in l. item si fundi, §. aucupiū, ff. de vsufruct. Vndè si feram laqueo captam relaxet, ad nihil tenetur: quia ius habet amouendi laqueum à suo fundo; si tamen illam sibi accipiat, tenetur restituere, ità colligitur ex l. in laqueum, ff. de acq. rer. dom.

84 Sed difficultas est, an teneatur recōpensare damnum domino illatum, quando prædij fructus in venatione consistit, & venatio solet alteri locari. Nam etiam si in tali casu nō teneatur restituere feras quas cæpit, qa animalia nec sub dominio dñi, nec sub dominio cōductoris sint, sed solùm ius venandi habet, & ius prohibendi, nè alij in dicto loco venentur; tenetur tamen restituere damnum, quod alteri, nimirùm domino, vel conductori infert: quia dùm alij in tali loco venantur, minores feras dominus, vel conductor capiet.

85 Ob hanc rationem Medin. q. 12. de rest. Cordub. q. 119. & Couar. loco cit. num. 11. Less. dicto dub. 9. censent, esse restituendum damnum illatum. Idem docet Molin. disp. 51. Reginald. num. 363. Bonac. loco cit. num. 22. Petr. Nauar. lib. 3. de rest. cap. 1. n. 298.

86 Oppositam sententiam tenet Vasq. de rest. c. 5. dub. 7. num 29. & 30. & probabilē censet Bonac. Ratio Vasq. est, quia nulli fit iniustitia: quia dominus fundi non habet ius ad animalia, sed solùm ad venationem, quā ille non impedit, citat Vasq. pro se, Nauar. in manual. cap. 17. num. 120. qui nihil de hac re dicit, citat etiam Couar. sed malè, cùm oppositum doceat.

87 Hæc sententia, quam probabilem censeo, potest cōfirmari ex his, quæ diximus supra conclus. 3. de his, qui venantur in saltu Principi reseruato, qui non tenentur ad restitutionem, eo quòd Princeps cùm sit ani-

mutum dominus. Non est tamen à priori sententia recedendum, quæ communis est; quia verè contra iustitiam impeditur dominus prædij à iure, quod habet ipse solus ad venandū in tali loco priuatiuè. Quoàd alios ergo, qui illum impedit, & damnū illi infert, contra iustitiam peccat, & tenetur restituere. Sequela probatur; nam sicut ille, qui hoc ius in totum illi auferret, teneretur restituere damnum illatum, quanti scilicet ius illud æstimaretur: ergo etiam ille, qui ex parte tale ius lædit.

88 Quòd maximè verum est de piscinis, & lacubus, in quibus pisces ità manent inclusi, vt indè egredi non possint. Confirmatur: nam etiam si animalia non sint propriè agrorum fructus: quia non hærent solo, sunt tamen illorum reditus, vt habetur in dicta l. item fundi, §. aucupiorum, vbi dicitur, reditus aucupiorum, sicut & venationum ad fructum agri pertinere, nec esse rationabile, quemquam in agro alieno, volente, domino, aucupari ergo sicut ille alios redditus proximi occupat, vel in illis damnum aliquod infert, tenetur restituere; ità qui damnum infert in redditu venationis, vel piscationis; quia eadem est ratio.

89 Ad rationem Vasq. respondetur negando antecedens: nam licèt non habeat ius ad animalia, habet tamen ius ad venationē, quod ab alio læditur: & ideò tenetur restituere, sicut tenetur restituere ille, qui piscādo, vel venando magnum damnum Communitati infert: nō quia animalia, vel pisces sint sub dominio Communitatis, sed quia aliorum ciuium ius lædit.

90 Ad confirmationem respondetur, duplici ex causa posse Principem locum communem sibi reseruare. Primò ad honestam recreationem. Secundò, vt venationem, vel piscationem vendat ad propriam sustentationem. Si primo modo illum sibi reseruet, non tenetur qui in illo venatur, aut piscatur, damnum illatum recompensare: quia locus ille non desinit esse communis, quia non cēsetur appropria tus Principi, ità vt locus ipsius dominium transfeat. Si reseruet illum secundo modo, eadem est ratio de loco priuato, & de loco reseruato Principi: quia cùm soleat talem piscationem, vel venationem locare, locus cēsetur Principi appropriatus, & piscatio, & venatio sunt talis loci redditus.

91 Addit Less. eandem rationem esse de extraneo piscante, vel venāte in loco publico; & de ciue venante in loco priuato: quia vterq; tenetur recompensare damnum; quod est certum, quando locus ille publicus solet locari: nam si locari non soleat, rarò contingit graue damnum Communitati inferri, nisi quis aquas inficiat, vel feras destruat.

92 Aduerte tamen, quòd si feræ ex loco Principis, vel priuato reseruato egrediantur absq; venatoris industria, & arte, & illas occidat, vel capiat, non peccat, nec restituere tenetur; immò nec pœnam exoluere: quia non venatur in loco prohibito, ità Medin. Couar. & Less. loco cit. non peccat, quia talis venatio non est prohibita, cùm exerceatur extra locum prohibitum, non tenetur restituere: quia animalia illa sub nullius dominio sunt, nec pœnam exoluere: quia talis venatio solùm ratione loci est prohibita, & extra locum prohibitum exerceatur.

93 Quòd si aliqua arte animalia à loco prohibito extrahat, tenetur recompensare damnum illatum, quando locus est alicuius priuati, vel reseruatur Principi ratione vtilitaris: non tamen tenetur restituere ipsa animalia, quia cùm animalia sint fera, sub nullius dominio sunt. Quod est verum, etiam si arte magica illa extrahat, vt docet post Couar. Less. quia licèt grauissimè peccet, non tamen animalium captura iustitiæ aduersatur. Quoàd pœnam, censeo, arte huiusmodi animalia ex loco prohibito extrahentem, teneri ad pœnam, quia fit fraus legi: fraus autem nemini debet patrocinari.

94 Dico quintò, qui venatur in saltu muro cincto, vel in piscinis muro, vel valle septis à priuatis, vel etiam a Principe propria industria erectis, non solùm peccat, & ad pœnam soluendam tenetur, sed etiam ad restitutionem animalium ante sententiam Iudicis deductis expensis, quę dominus esset in piscatione, vel venatione facturus, ità docet Couar. loco cit. Bann Arag. & Salon. in hoc ar. & de saltibus, & piscinis parum, eandem sententiam tenet Less. dicto cap. 5. num. 46. Valen. disp. 5. q. 6. p. 5. Bonac. loco cit.

95 Hæc conclusio est intelligenda de feris in saltibus humana industria positis, & de piscibus eodem pacto in piscinis positis, quamuis aliqui ex prædictis Authoribus id intelligant de omnibus saltibus muro cinctis. Ratio est: quia etiam si huiusmodi animalia sint natura sua fera, cùm indè egredi non valeant, sub dominio sunt illius, qui illa in tali loco posuit, & saltum, vel piscinā muris cinxit, cùm sub illius custodia sint. Parū autem refert, quòd saltus, vel piscina sit parua, vel magna: nam etiam si saltus, vel piscinæ sint paruæ, si dominus animalia in tali loco non posuit, sunt capientis; cùm natura sua fera sint, & nunquam illius dominium acquisierint; non enim animalium dominium acquiri potest, nisi per illorum apprehensionem, vide quæ supra diximus. n. 487. in 7. conclus.

96 Limitantur ea, quæ diximus, quando hæc

hæc animalia possunt liberè egredi; cū enim natura sua sint fera, si egrediantur, capi poterunt.

97 Dices, non solùm potest dominium animalium acquiri per apprehensionem, seù capturam, sed etiam quando ità in aliquo loco clauduntur, vt indè egredi non possint: quia tunc non habent naturalem libertatem eundi, & redeundi contra domini voluntatem; tales sunt feræ in saltu, apes in alueari bus inclusæ, & columbæ in columbario, & pisces in piscinis clausi.

98 Respondetur, negando antecedens: nam apes dùm capiūtur, & in aluearibus ponuntur, earum dominium acquiritur; colūbæ verò dùm animum redeundi habēt, domesticæ reputātur; feræ verò in saltu per vim solo muro prohibentur egredi, nec aliquādo illorum dominiū dominus saltus acquisiuit: nam aliàs etiam si saltus magnus esset, illarum dominium acquireret, quia egredi nō possunt. Hinc in l.3. §. item feras, ff. de acq. poss. dicitur, quòd animalia inclusa in viuarijs, vel columbarijs priuatis, pisces item in piscina congregati a domino ipsius suodi possidentur; non tamen pisces in stagnis inclusi, nec feræ in saltibus circumseptis degētes, & euagantes; hæc enim à domino non possidentur.

99 Nec valet responsio Conat. dicto §.8. num.15 & Vasq. dub 8, qui dicunt, per viuaria, & piscinas intelligi loca humana industria clausa, & muris cincta, in quibus pisces, vel animalia continentur. Per stagnum verò, & saltus intelligi loca, in quibus licèt animalia aliquo pacto sint inclusa, non sunt tamen muris cincta: quia hæc expositio vìm infert textui, in quo est sermo de saltibus circumseptis, qui proindè humana industria sunt cincti: ergo per viuaria, in quibus animalia includuntur, solùm intelligit saltus illos, in quibus animalia humana industria ponuntur; hoc enim significat verbum illud (*includuntur*) & eodem pacto accipit nomen piscinæ, dùm asserit pisces à domino in piscina congregari, & ità hunc textum explicat Sayr. lib.9. cap.8. nu.3. & probat ex l. vsusfructuarius venari, §. viuarijs, ff de vsufruc. & ex Plin. lib.8. c.52. & lib.9. c.54.

100 Vndè quòd subdit Vasq. quòd si locus natura sua sit ità clausus, vt animalia indè egredi non possint, & aliquis animalia etiam fera ibi includat ab ipso priùs capta, & detineantur, & nutriantur, vt gignant, & multiplicentur, ad dominum loci pertinebunt, ac si locus esset muris cinctus. Est verū, si animalia indè egredi nō possunt, & in dicto loco non erant priùs aliæ feræ: nam aliàs fierent occupantis.

101 Ex dictis sequitur, quando liceat huiusmodi animalia ex dictis locis aliqua arte extrahere: nam quando humana industria sunt in prædictis locis posita, & loca sunt muris cincta, vel ità naturalitèr septa, vt animalia non possint indè egredi; tunc qui aliqua arte illa extrahit, peccat, & ad restitutionem tenetur; quando verò non sunt humana industria in huiusmodi locis posita, nec peccat, nec restituere tenetur, sed solùm teneretur ad recompensationem damni, si magnam quantitatem animalium indè extraheret: quia cæderet ius, quod habet domino saltus, vel lacus venandi, vel piscandi in dicto loco: & quidèm quando saltus sunt vasti, id docent omnes Authores, qui dicūt, posse animalia in talibus saltib⁹ occidi, quos supra retulimus. Nos autem dicimus, quòd etiam si parui sint, id licet quando humana industria animalia, vel pisces non sunt ibi positi, quia suam libertatem retinēt: nec aliquod est discrimen inter saltum, vel piscinā magnam, vel paruam.

102 Secundò à fortiori sequitur, teneri ad restitutionem illum, qui extrahit, vel capit animalia, quæ habent consuetudinem redeundi, vt columbæ, etiā si syluestres sint; quæ verò sua natura domestica sunt, vt gallinæ, etiam si redeundi consuetudinē amitterent, capi non possunt, sed debent suo domino restitui: quia nunquam illorum dominium amittit, nisi fera euaserint, vt supra diximus, ità Nauar. cap.17. num.128. Maior. in 4. dist.15. q.5. Silu. verb. inuentum, q.22. Tur. disp.36. dub 3. & alij.

103 Dubitatur, vtrum licitum sit habere columbaria? Ratio difficultatis est: quia experientia constat, columbas damnum inferre satis, ergo non licet huiusmodi columbaria tenere: & illorum domini tenentur dāna, quæ satis inferunt, restituere. Ob hanc rationem Palud. in 4. dist.15. q.2. ar.2. conclus.2. Maior. ibid. q.28. & D. Anton. p.2. tit.1. cap.12. §. vlt. huiusmodi columbaria damnant, & dicunt, illorum dominos teneri ad restituendum damnum per columbas illatum.

104 Communis tamen sententia est in oppositū, quam tenet Silu. verb. restitutio, 3. q.4. §. tertium, Caiet. in sum. verb. columbarium, Sot. lib.4. de iust. q.6. ar.4 Nauar. c.17. num.126. Salon. in hoc ar. contr.4. & ibi Ban. dub. vlt. & Arag. concl.7. in fin. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib.11. cap.10. n.1. quibus adde Vasq. de rest c.5. dub.4. Less. lib.2. c.5. dub.6. nu.29. Turr. in 2.2. disp.37. dub 1. Bonac. de rest. disp.1. p.7. nu.6. Filluc. tom.2. tract.31. cap.6. num.143. & quidèm si nulla lege prohibeantur, sed potiùs consuetudo illa permittat, omnes concedunt esse licita, dummodò dominus cibaria sufficientia illis

præbeat, vel habeat prædia circa columbaria, in quibus possint propriæ columbæ pasci, & non sequitur vicinis damnum notabile.

105 Verùm, quia huiusmodi conditiones rarò omnes concurrunt, dubium est, vtrum consuetudo sola illa faciat licita? nam omnes concedunt esse illicita, quando lege positiua sunt prohibita.

106 Respondetur, solam consuetudinem facere illa licita; quia cùm omnibus liceat columbaria habere; etiam si columbæ aliquod damnum alijs inferrent respectu illorum, qui habent columbaria, datur damnorum compensatio; respectù verò aliorum, qui non habent, sibi imputent, si illa in suis prædijs non ædificant; & cùm consuetudo communi consensu populi introducatur, videntur singuli consentire in damnum, quod ex huiusmodi columbarijs illis inferri potest: volenti autem, & consentienti nulla fit iniuria. Præterea huiusmodi priuatorum damnum videtur compensari ex vtilitate publica, quæ ex columbarij prouenit abundantia.

107 His addunt communitèr Authores, columbas etsi aliquod damnum satis inferant, plurimùm etiam prodesse stercorando: & ea, quæ nocent depascendo; nimirum vespres, & mala semina, lolium, nigellam, & ita non nascitur tàm noxiarum herbarum copia inter segetes: vnde multi experti sunt, nõ minùs tritici colligi ex agris vicinis columbarijs, quàm ex remotissimis. Est etiam tanta horum animalium simplicitas, vt nunquã granum terra opertum effodiant; sed solum illud, quod erat discoopertum, quod erat periturum; nec spicas, dum calami erecti sunt, contingunt: vndè in agris, in quibus columbaria sunt, non minùs frumenti colligi soleat, quàm in alijs agris, in quibus non adsunt.

108 Demùm si non essent columbaria, adhùc columbæ illæ essent in agris, & illos damnificarent: tenetur tamen qui columbaria habet, columbis cibum sufficientem subministrare, sicut alij facere solent: quòd si cibum illis non subministraret, vt aliundè sibi illum quærerent, tunc esset vera sententia Palud. quòd teneretur restituere damnum illatum: nam consuetudo efficit, vt licitum sit habere columbaria eo pacto, quo habent alij; quamuis neq. in hoc casu videantur teneri ob allatas rationes, cùm nullum damnũ inferant, & per hæc patet ad rationem dubitandi.

109 Hinc sequitur, capientes, vel occidentes huiusmodi columbas peccare, & ad restitutionem teneri, siuè illas occidat in columbario, vel propè illud; siuè longè à columbario, dummodò redeundi consuetudinem non amiserint, quia sunt velut animalia domestica.

110 Sed petes, an quando est lege præscriptus terminus, intra quem illas capere, vel occidere non licet, extra illum verò licet, occidens illas extra terminum peccet, & restituere teneatur? Ratio difficultatis est: quia etiam quando sunt extra terminum præfixum, adhùc animum redeundi retinẽt, ergo sunt sub dominio domini columbarij, ergo non possunt licitè occidi.

111 Nec obstat lex: quia illa videtur permissiua concedens capientibus impunitatem, & negans dominis actionem in iudicio non dispositiuò, statuens id licitè fieri: quia non potest lex dominum rei suæ dominio priuare. Propter hoc argumentum Cordub. quæst. 121. Vasq. dub. 9. Ludou. Lopez 1. p. Instr. cap. 146. dicunt, occidentem has columbas extra terminum præfixum peccare, & ad restitutionem teneri. Idemq. videtur tenere Conar loco cit. quæ sententia sua probabilitate non caret. Communis tamen sententia est in oppositum, quæ probabilior mihi videtur, quam tenet Sot. Salon. Ban. & Arag. loco cit. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. num. 5. quibus adde Turr. disp. 37. dub. 2. Probatur: nam columbæ sunt quædam animalia media inter domestica, & syluestria; potuit Princeps statuere, vt dominus columbarij earum dominiũ retineat solùm intra terminum lege præscriptum: nam aliàs leges illæ essent parùm vtiles, si capiens illas teneretur in foro consciẽtiæ restituere: & cum huiusmodi leges ad pacandas conscientias sint editæ, ità sunt interpetrandæ; & ità illas interpetratur consuetudo, quæ est optima legum interpres.

112 Dices, ridiculum esse dominum columbarij dominium columbarum amittere, quoties terminum egrediuntur, & illud recuperare, quando intra terminum se recipiunt.

113 Respondetur, non amittere dominium per solum egressum, nisi capiantur, vel occidantur: & ideo cùm intra terminum redeunt, non acquirit de nouo dominium. Ad rationem dubitandi patet ex dictis posse Principem statuere, vt etiam si animum redeundi columbæ habeant; possit tamen illas capiens, vel occidens illarum dominium acquirere; sicut potest statuere, vt res aliena præscribi possit.

114 Aduerte tamen, quòd quando columbæ respectù vnius columbarij sunt intra terminum, respectù verò alterius sunt extra; si certò constat, columbas esse illius columbarij, quòd non est intra terminum à lege præscriptum, licitè occidi posse; si verò non con-

constat, censentur esse columbarij proximioris, & ideo non licet illas occidere. Et eadem est ratio, si quis dubitet, cuiusnam columbarij sint, vel an sint intra, vel extra terminum; tum quia peccandi periculo se exponit; tùm quia in dubio melior est conditio possidentis, & possessio stat pro domino columbarij.

115 Secundò aduerte, peccare illum, qui aliqua arte columbas alliceret extra terminum cum obligatione restituendi, si illas occideret, cùm dominus illarum dominium retineat. An autem liceat alienas columbas ad proprium columbarium allicere, saltèm quando adest consuetudo hoc agendi; diximus supra, Et quidèm seclusa tali cõsuetudine, esse illicitum tradunt communitèr Doctores, quos citat, & sequitur Sayr. num.6. consuetudinem tamen illam esse illicitam supra docuimus.

116 Sed peres, an si tuæ columbæ in meo columbario pullos faciant, possim illos mihi capere? Et videtur respondendum negatiue ex §. Item ea, Inst. de rer. diuis. vbi dicitur, animal um fætus ad dominum animalium pertinere; dicendum tamen licitè nec posse illos capere: nam sicut examen apum tamdiù est meum, quamdiu est in cõspectu meo, vel facilis est illius prosecutio, ità etiam columbarum pulli: nam in §. pauonũ, æquiparat Imperator columbas auibus, dicens, vtrasq. esse natura sua feras, etiã si soleant ire & redire. Præterea dùm colũbæ animum redeundi amittunt, desinunt esse domini, sed dùm alibi nidificant, videntur amittere animum redeundi: quia domicilium mutant, ergo amittit dominus illorũ dominium.

117 Hinc si apum examen in meum conuolet aluearium, meum efficitur, vt docet Molin. disp. 41. vers. earum verò, nisi feræ dominus illud insequeretur, vt colligitur ex § apum, Inst. de rer. diuis. Nec obstat tex. citatus, quia est intelligendus de animalibus mansuetis. Hinc in l. quæ ex animalibus ff. de acq. rerum dom. dicitur, *Quæ ex animalibus apud nos sunt edita, nostra fiunt.* vnde si in arboribus nidificarent, fierent occupantis: vt de apum examine domino carente, etiam si in aliena arbore consederit, docet Molin. dicta disp. 41. & de fauis ibi contectis, nisi dominus agri possit alium prohibere, nè illud occupet: verùm etiam si contra prohibitionem agrum ingrediatur, & illud accipiat, illius dominium acquiret.

118 Dubitatur quartò, an feræ vulneratæ, vel pisces laqueis capti sint illius, qui laqueum posuit, an capientis? Prima sententia est Couar. loco cit. nu. 13. Cordub. q. 119. Nauar. in sum. cap. 17. num. 176. Maior. in 4. dist. 15. q. 10. Valq. dub. 10. quæ asserit fieri accipientis, qui idem docent de fera vulnerata, vel a cane capta. & de aue ab accipitre, vel falcone comprehensa. Probant ex l. in laqueum, ff. de acq. rerum dom. & ex §. illud, Inst. de rer. diuis. Vbi hoc expresse habetur. Limitant suam sententiam, quando aliud habet consuetudo legitimè præscripta: eandẽ sententiam tenet Salon. in hoc ar. contr. 3. & Azor. 3. p. lib. 1. c. 13.

119 Secunda sententia distinctione vtitur; nam vel fera ità est vulnerata, vt facilis sit illius comprehensio, & ità est laqueo capta, vt non possit se ex illo eximere, & pertinet ad vulnerantem, vel ponentem laqueũ; vel licèt sit vulnerata, difficilis tamen est illius comprehensio, quia vulnus est leue: & licèt sit laqueo capta, potest tamen se ex illo excutere, & tunc fit capientis, ità Molin. disp. 42. Less. lib. 2. cap. 5. dub. 11. Rebell. p. 1. de prælud. Iust. q. 14. Eman. Sà verb. venatio, n. 1. Bonac. de rest. disp. 1. q. 3. p. 7. num. 11. Malder. cap. 6. Vuiggers loco cit. n. 10. Sententiæ istæ ambæ sunt probabiles, secunda tamen mihi videtur probabilior. Ratio est: quia licèt ad inquirendum dominium ferè requiratur illius apprehensio: tamen ille, qui ferã ità vulnerauit, vt facilis sit illius comprehẽsio, moralitèr censetur illam comprehendisse: nam aliàs etiam si illam occidisset, fieret capientis, quod nullus dixit: ergo per solam vulnerationem acquiritur ius ad illam, & per consequens qui illam capit, iniuriam illi irrogat, cùm illi de iure debeatur: quia licèt vulnerando non acquisierit illius dominiũ, acquisiuit tamen ius ad illam capiendam.

120 Confirmatur: nam in l. naturalem, §. quæsitum est, ff. de acq. rer. dom. & in dicto §. item quæsitum est, Inst. de rer. diuis. idcircò dicitur, feram ab aliquo vulneratam fieri capientis: quia multa accidere possunt, vt percutiens eam non capiat: ergo quando fera est grauitèr vulnerata, tunc non fit capiẽtis, quia cessat ratio legis: debet autem esse moralitèr certum, feram à vulnerante fore capiendam: nam si res sit dubia, erit capientis.

121 Secundò probatur: nam quãdo fera ità est laqueo capta, vt non possit se excutere, iam censetur moralitèr apprehensa: & quamuis fortè nondùm illius dominium acquisierit, ius acquisiuit ad illam capiendam; & iniuriam illi irrogat, qui illã à suo laqueo extulit, & illam capit. Dixi (*fortè*) nam probabile est, vt ait Molin. dominium illius acquirere statim ac fera ità est laqueo irretita, vt pristinam libertatem amittat; non enim solùm manu, quæ est instrumentum coniunctum, sed etiam instrumento separato potest res apprehendi, vt cùm aliquis piscatur hamo.

mo.Hinc glos.dicta l.in laqueum,dicit, quòd non est tuus aper laqueo captus, nisi apprehenderis, vel apprehendi potestatem habeas per oculorum inspectionem, & possidendi affectionem,argumento tex.in l.1.§.pen.ff.de acq.poss. vbi dicitur, possessionem posse apprehendi oculis,& affectu;si oculis,& affectu, quantò magis instrumento dicam ego?

122 Confirmatur: nam quis dicit, piscē rete inclusum non esse piscatoris, donec illū manu apprehendat; si ità est in rete inclusus, vt egredi nequeat. Hinc in dicta l.in laqueū, dicitur,feram meam esse,si in meam potestatem deuenerit; sed cùm ità est laqueo capta, vt non possit se excutere,iam in meam potestatem venit per laqueum à me paratū. Hinc communiter omnes iniuriam putant sibi inferri, cùm fera eorum laqueo capta, vel ab ipsis grauitèr vulnerata,ab alijs accipiatur.

123 Tria autem requiruntur, vt fera fiat vulnerantis. Primò,vt fera sit grauitèr vulnerata, quantum satis sit ad illam capiendam. Secundò,vt qui feram vulnerauit, illam insequatur. Tertiò, vt certum sit moraliter, quòd eam sit apprehensurus, vt supra dixi; quia tunc videtur veluti capta, & iniustè ab alio impeditur,nè illam capiat: vno horum deficiente,fit capientis. Hæc autem,quæ diximus, procedunt spectato iure communi, & iure naturali: nam si consuetudo legitimè præscripta, vel ius municipale aliud statuat, illud est seruandum.

124 Addit Molin.loco cit. quem sequitur Bonac, quòd quādo fera leuitèr est à me vulnerata, & vulnus fuit in causa vt ab alio caperetur;æquitas, & iustitia postulat vt fera inter vtrumq. diuidatur, quod etiam docet Less. Sed non placet;quia ille,qui feram vulnerat leuitèr,nullum ius ad illam acquirit,cū fera leuitèr vulnerata suam naturalem libertatem retineat.

125 Ad fundamentum primæ sententiæ desumptum ex l.in laqueum respondetur,in dicta lege sermonem esse de apro, qui facilè solet se de laqueo excutere; & proindè non est eadem ratio de cæteris feris, quæ ità solent laqueis irretiri, vt nullo pacto valeant se ab illis excutere.

126 Sed petes,an si fera, quam ego persequor, incidat in laqueum à te paratum, sit mea,an eius,qui laqueum posuit? Respondet Molin.quòd si fera euadere poterat insequētis manus,erit diuidenda; si verò illius manus euadere non poterat, erit tota insequētis. Alij verò dicunt,esse illius,qui prior illam apprehenderit,cùm vterq. ius habeat ad illā capiendam.Si verò quis nassam in fluuio ponat, & alius pisces capiat,tenetur pisces restituere ei,qui nassam posuit. Quòd si ille,qui pisces extraxit, denuò nassam in flumine ponat, aliqui dicunt, pisces denuò captos fieri primò occupantis: quia alter est instrumenti dominus, alter verò industriam adhibuit. Mihi verò videtur distinctione vtendum: nā vel pisces de nouo capti erant capiendi, etiā si alter nassam non amouisset: quia etiam illorum erat capax,& sunt omnes domini nassæ; vel non erant capiendi, & tunc videntur esse illius, qui nassam posuit,solumq. tenetur aliquid pro alieni instrumenti vsu persoluere.

127 Dubitatur quintò, vtrùm custodes syluas,pascua,vel saltus custodientes teneātur restituere,si dissimulent cum cædentibus ligna, pascentibus pascua, vel feras in locis prohibitis capientibus;supponimus autem prohibitionem esse iustam: nam aliàs tenentur illis permittere venationem, piscationem,vel lignorum cæsionem. Ratio difficultatis est: quia multoties ligna cædentes, vel venantes in locis prohibitis non tenentur restituere damnum illatum, vt patet ex dictis, ergo nec etiam custodes dissimulantes. Probatur sequela: nam quando causa principalis non tenetur restituere, nec etiam tenetur causa secundaria.

128 In contrarium verò est, quòd custodes tenentur ex officio huiusmodi syluas, & saltus custodire,quia stipendium recipiūt ergo contra iustitiam peccant, dùm fidelitèr munus suum non gerunt: ergo tenentur restituere damnum, quod ex eorum negligentia,vel dissimulatione domini patiuntur.

129 Dico primò. Custodes non denunciantes, venantes,piscantes,aut ligna cædentes in locis prohibitis,peccant.Hæc conclusio patet: quia infidelitèr munus suum gerunt;& si iurarunt illos denunciare, fiunt periuri. Est omnium: & quidèm quando adest iuramentum, semper erit peccatum mortale ratione periurij; quando verò non adest iuramentum,erit peccatum mortale,si damnū sit graue; veniale,si leue.

130 Limitat hanc conclusionem Sayr. lib.11.cap.11.n.6.nisi cædens ligna, vel feras capiens id agat ex necessitate,quæ debet esse extrema;vel adeò grauis, vt illos à peccato excuset,& plura non capiant, quàm eorū necessitas exigat:& ratio est,quia in tali casu dominus esset irrationabilitèr inuitus.Quod est verum,etiam si custos iuramento promiserit syluam,vel saltum diligentèr,& fidelitèr custodire;nam iuramentum in tali casu non obligat,quia charitati proximi aduersaretur.

131 Secundò limitari potest, vt nō procedat,quando custos probabilitèr credit dominum esse contentum, vt talis persona ibi venetur: quia consanguineus est domini saltus, vel illi amicus, vel si illius familiaris ligna cædat.

Dico

132 Dico secundò, quando cædens ligna, vel feras capiens tenetur damnum illatum restituere; certũ est, custodem dissimulantem ad restitutionem teneri, principali non restituente; quia cooperatur damno iniustè illato domino sylux, cùm teneretur illud impedire, ita Medin. de reb. rest. q. 12. Nauar. cap. 17. nu. 122. Cordub. q. 66. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. num. 7. quibus adde Vasq. de rest. cap. 5. §. 3. dub. 4. num. 17 Bonac. de rest. disp. 1. q. 2. p. 11. n. 9. Turr. disp. 39. dub. 2.

133 Dico tertiò, etiam si cædentes ligna, vel feras capientes non teneantur restituere damnum; tenetur tamen custos dissimulans illud restituere, ità Authores citati, & sufficientèr probatur ex ratione dubitandi superiùs allata: quia ex officio tenebantur damnum hoc impedire. Puto tamen non obligari custodem ad restituendum totum id, quod feræ captæ, vel pisces valebant, præcipuè quando saltus, vel piscinæ non erant clausæ, sed solùm quanti prudentis arbitrio valebat ius, quod habebat dominus ad illas capiendas: quia cùm non essent actũ domini saltus, sed tantũ potentia, non debet æquale restitui, iuxtà ea, quæ supra diximus, de capiente huiusmodi feras.

134 Ad rationem in oppositum, quicquid sit de antecedente. Respondetur, negando sequelam. Ad probationem respondetur, tunc causam secundariam non teneri ad restituendum, quando principalis non tenetur, quando vtriusq. obligatio ex eadem radice oritur; secùs quando ex diuersa causa, vt accidit in præsenti; custos enim tenetur ex iustitia ad impediendum damnũ, & ideò tenetur restituere; principalis verò non peccat contra iustitiam, quia non accipit alienum. Secundò respondet Turr. loco cit. custodes esse causam principalem ratione locationis operarum, quòd etiam docet Tann. disp. 4. q. 6. dub. 2.

135 Dubitatur sextò, an custos se abscondens, vt venantes, & ligna cædentes in fraganti crimine deprehendat, peccet? Affirmat Sayr. loco cit. num. 9. citans Medin. Nauar. & alios. Verùm Nauar. contrarium docet; Valen. verò, & Medin. distinctione vtitur, de qua infra; eandem tamen sententiam docet Vasq. loco cit. dub. 5.

136 Probat Sayr. quia ex charitate tenetur impedire, nè proximus peccet, & pœnã incurrat. Præterea contra fidelitatem domino loci debitam agit, cùm teneatur quantũ in se est, illius damnum impedire.

137 Secunda sententia asserit, custodes peccare, si ea intentione se abscondãt, vt venantes, & ligna cædentes deprehensi pœnã soluant; secùs verò si se abscondant, vt simul deprehensi caueant in futurum ab inferendis huiusmodi damnis, ita Medin. de reb. rest. q. 12. Sanch. lib. 10. de matr. 12. n. 52.

138 Dicendum tamen, hos custodes nõ peccare, non solùm quando ea intentione se abscondant, vt venantes, & ligna cædentes in futurum abstineant, sed etiam quãdo hoc agant, vt pœnam ab illis exigant, ita Nauar. cap. 17. num. 124. qui oppositam sententiam nimis duram iudicat, Molin. disp. 739. tom. 3. Valen. disp. 5. q. 6. p. 5. dub. 7. tom. 2. & alij, quos citat Dian. tom. 2. tract. 5. miscell. resol. 18. Turr. loco cit. Probatur hæc sententia: nam custodes isti non peccant contra dominum, vt patet: quia vtilitèr illius negotium gerunt; hæc enim ars, qua custodes vtuntur, est necessaria ad damna impedienda: nam venatores, & ligna cædentes, qui hanc custodum artem norunt, etiam cùm custodes absunt, timent in locis prohibitis venari, vel ligna cædere: quia timent, nè ex improuiso illos aggrediantur; & quando se abscondunt, nullum domino damnum infertur: quia statim accurrunt, & delinquentes comprehendunt.

139 Hinc non rectè Sayr. ait, quòd quãdo pœna est corporalis, quæ in domini vtilitatem non cedit; nec delinquens tenetur damnum illatum restituere, tenetur ipse custos illud recompensare; quia, vt dixi, quando deprehenduntur, nullum interuenit dãnum: quia feræ captæ recuperantur, & etiam ligna cæsa: immò etiam si aliquando non recuperarentur, adhuc custos vtilitèr domini negotium gereret: quia maiora damna impediuntur. Quòd autem non peccet contra eos, qui hæc damna inferunt; tùm quia, vt docet Nauar. omnes sciunt, custodes solere tali arte vti; & ideò sibi imputare deberet, si capiantur in fraganti.

140 Secundò probant aliqui: quia actus exterior non addit nouam malitiam actui exteriori; sed ille, qui erat paratus ad venandum, vel cædendum ligna, iam peccauerat actu interiori, ergo. Verùm hæc ratio non placet: quia per actum exteriorem consumatur peccatum; & licèt nõ addat nouam malitiam, illam tamen complet, & perficit.

141 Tertiò probatur: quia non tenetur custos alterius peccatum impedire ex charitate, cùm hoc in proprium detrimentùm vergit, præcipuè quando quis peccat ex malitia, vt accidit in præsenti. nam permittere peccatum alterius, quando talis permissio ordinatur ad proprium damnum vitandum; sed ita accidit in præsenti, ergo; sicut enim dominus domus, qui scit furem de nocte suam domum inuasurum, potest iustitiæ ministros abscondere, vt illum in fraganti deprehendat; ità etiam custos potest se abscondere

dere ob eandem causam. Probatur minor: quia si custodes hac arte non vterentur, non possent syluæ, & saltus rectè custodiri.

141 Confirmatur: nam potiùs hac arte multa peccata impediuntur: nam multi huius artis timore à damnis inferendis deterrentur; & licèt hoc agere timore pœnæ non sufficiat ad peccatum vitandum, nihilominùs efficit, vt multò minora peccata committantur. Quòd autem custodes hoc agant ad leuandam pœnam, non videtur actionem illicitam reddere: quia cùm pœna illa sit iusta, iustè possunt illam intendere, cùm non teneantur delinquentium damnum vitare; si enim non tenentur impedire damnū spirituale, multò minùs tenentur impedire damnum temporale. Ex his patet ad fundamentum Sayr. qui tandèm in sententiam Medin. & Sanch. inclinat.

143 Ex dictis infertur, non peccare virū, qui suspicatur vxorem adulterium commisisse, si illam obseruet cum testibus, vt possit illam de adulterio conuincere; & parentes, aut dominos, qui filijs, aut famulis occasionem furandi non auferunt, cùm vident illos ad furandum propensos, vt deprehensos in furto corrigant, & à furtis in futurum abstineant, ità Sãch. loco cit. Molin. loco cit. & alij, quos citat, & sequitur Dian. dicta resol. 18. Qui addit, nō solùm licitum esse in his casibus occasionem peccandi non auferre, sed etiam occasionem præbere peccandi vxori, v. g. vt adulteretur, filijs, vel famulis vt furētur, citat Per. Nauar. de rest. lib. 3. cap. vlt. in noua editione, nu. 104. Layman. lib. 2. trac. 3. cap. 13. num. 5. & Sanch. in select. disp. 35. qui censet, non esse peccatum præbere alteri occasionem peccandi, vt deprehēsus resipiscat: quia hoc nō est formalitèr cooperari ad peccatum, sed materiam, & occasionem peccati ministrando, illud permittere.

144 Verùm oppositam sententiam censeo omninò veram, quam tenet Sanch. loco cit num. 53. citans Eman. Sà verb. peccatum, n. 7. & est sententia D. Thom. infra ar. 5. in respon. ad primùm, dùm negat, esse reddēdum domino gladium, quando dominus est illo vsurus in alterius nocumentum: quia tunc non est illi vtilis restitutio, quia in damnum spirituale cædit, vbi Caiet. idcircò negat esse restituendum debitum Principi tempore iniusti belli. Ratio est: quia qui præbet alteri materiam, vel occasionem peccandi, non solùm permittit peccatum, sed illi positiuè cooperatur; nec excusatur ex fine bono, quem intendit: quia non sunt faciēda mala, vt eueniant bona. Hinc non licet viro cum vxore pactum inire, vt amasio eius castitatem tentanti committat, concedens locum, & tēpus accedēdi ad ipsā, vt in crimine dephēdatur.

145 Dubitatur septimò, an custos dissimulans, & non accusans venantes, piscantes, aut cædentes ligna, teneatur nedùm restituere damnum, sed etiam pœnam, quā soluissent, si illos accusasset?

146 Prima sententia est affirmatiua. Est Salon. infra ar. 7. contr. 5. Sot. libr. 1. q. 6. ar. 6. Petr. Nauar. lib. 3. cap. 4. n. 142. Io. Medin. de rest. q. 15. ad fin. Silu. verb. pœna, q. vlt. Bartholom. Medin. lib. 1. summ. cap. 14. §. 30. Molin. disp. 739. nu. 5. Rebell. p. 1. de oblig. iust. lib. 2. q. 16. n. 2. Io. Valer. in diff. vtriusq fori, verb. restitutio, diff. 39.

147 Fundamentum horum Authorum est: quia non accusando sunt causa, nè domini pœnam lucrentur, & cùm ex officio teneātur accusare, contra iustitiam peccant, & per consequens tenentur restituere: nam eo ipso, quo à custodibus aliquis deprehenditur, dominus ius in pœnam acquirit.

148 Secunda sententia asserit, non teneri. Est Nauar. cap. 25. n. 34. Vasq. c. 7. de rest. dub. 6. Less. lib. 2. c. 13. dub. 10. Bonac. disp. 1. de rest. q. 2. p. 11. Tanner. disp. 4. q. 6. dub. 2. nu. 88. Dian. tom. 2. tract. 5. miscell. resol. 54. Silu. sibi contrarius verb. restitutio 3. q. 5. dicto 7. Aliqui probant: quia pœna non debetur ante sententiam. Sed hæc ratio non videtur vrgere: nam solùm probat, non esse totā pœnam soluendam, sed quanti valet spes illa consequendi pœnam: nam itaim dominus acquirit ius ad pœnam.

149 Probatur secundò: quia custodes non deputantur ad exigendas pœnas, sed ad custodiendos saltus, vel syluas: ergo solummodò tenentur ad restitutionem damni, si suum officium negligāt, non ad pœnam: nam obligatio ex fine colligitur. Præterea leges pœnales non fiunt, vt Respublica pœnis ditetur, sed vt homines timore pœnæ à delictis arceantur, ergo non tenentur ex officio delinquentes accusare, sed solùm damna prohibere.

150 Demùm nō videtur vsu receptum, vt custodes compellantur ad soluēdam pœnam, si deprehendantur aliquem non accusasse, ergo signum est ad illam nō teneri. Cōfirmatur: nam esset hoc onus grauissimum, præsertim in ministris publicanorum, cùm fraudantibus gabellam soleat apponi pœna amissionis mercium, si ministri illos non accusantes ad pœnam tenerentur, nec obligatio ista esset proportionata custodum stipendio.

151 Prima sententia videtur in rigore verior, estq. de mente D. Thom. infra q. 67. ar. 4. vbi docet, peccare Iudicem relaxantem pœnam reo; quòd peccatum cùm iustitiæ aduersetur, obligat ad restitutionē. At enim, non solùm peccare contra eum, cui est illa

ta

tæ iniuria, sed etiam contra Rempublicam: videtur autem esse eadem ratio de Iudice, & custode: nam vterq. tenetur ex officio ad applicandam pœnam Fisco; & sunt causa, vt illi, quibus pœna debebatur, tali emolumēto priuentur, licèt non teneantur totam pœnam persoluere; quia sæpè aliqua pars remitti solet: & si aliqua pars erat applicandæ custodibus, non tenentur partem illam restituere.

152 Est tamen hæc sententia temperāda ex Molin. loco cit. vt solùm intelligatur, quando aliquis deprehenditur in fragāti crimine: nam si suum officium negligāt, & propterea transgressores non deprehendunt, nō tenentur restituere pœnam, sed solùm damnum: quia non videtur Superiorem voluisse illos cum tanto onere obligare: & quia antequàm delinquens deprehendatur, nullum ius Fisco acquiritur ad pœnam: & in hoc casu videtur loquutus Silu. cùm negat verb. restitutio 3. q. 5. dicto 7. custodes teneri ad pœnam: quia loquitur de custodibus murorum, qui non accusant eos, qui post sonum campanæ per Ciuitatem incedunt.

153 Quòd si pœna sit corporalis, nō tenetur custos eius æstimationē restituere, vt post Silu. docet Molin. loco cit. sed tantū damnū illatum. Et hæc, quæ diximus, à fortiori procedunt quādo custos pecuniam, vel aliquid aliud accipit, nè deprehensum accuset. An autem teneatur ad soluendam pœnam, quādo accipit aliquid, vt facultatem alteri faciat venandi, aut piscandi in loco prohibito? Molin. loco cit. dubius est, & in partem affirmantem inclinat; quāmuis asserat, non teneri ad integrum emolumentum restituendū, sed ad aliquid arbitrio boni viri. Sed probabilius censeo, non teneri ad pœnam, sed solū ad recompensandum damnum, quia talis nō erat pœnam incursurus: & quia antequàm quis comprehendatur, nullum ius Fisco acquiritur.

154 Est tamen aduertendum, custodes, qui in confinibus Regnorū degunt, & indebitè vexant transeuntes, teneri ad restitutionem eorum, quæ accipiunt. Nec excusantur, eo, quòd titulo donationis illa accipiāt: quia talis donatio cùm sit inuoluntaria, non trāsfert rei donatæ dominium; ea verò, quæ custodes accipiunt, nè delinquentes accusent, non tenentur restituere: quāmuis Silu. velit, esse restituenda pauperibus, de qua re latiùs infra.

155 Ad argumenta secundæ sententiæ, quam probabilem censeo. Ad secundùm respōdetur, ad vtrumq. munus deputari, quāuis principalitèr deputentur ad custodiēdas syluas.

156 Ad tertium respondetur, negando sequelam; non enim possent homines à delictis cohiberi, si illi, ad quos spectat delinquētes accusare, non tenerentur hoc agere: & licèt Respublica in suis legibus pœnæ lucrum non intendat, quando tamen delinquens in fragranti crimine deprehenditur, ius ad pœnam acquirit.

157 Ad vltimum negatur anteced.ns. Ad confirmationem negatur assumptum; nō est enim valdè graue in fragranti deprehensū accusare.

158 Sed petes, an licitum sit custodibus conuentionem facere circa pœnas cum trāsgressoribus? Aduerte, quòd aliquando datur custodibus plena facultas conueniendi cum transgressoribus ab his, ad quos pœnæ spectant; aliquando prohibentur per legem huiusmodi conuentiones facere, aliquando pœnæ ipsis custodibus debentur. His notatis

159 Dico primò, quādo custodibus datur libera facultas transigendi de pœnis, vel quando pœnæ ipsis debentur, possunt huiusmodi transactiones licitè facere: sed in primo casu id, quod recipiunt, debetur dominis. In secundo verò possunt illud sibi retinere: quia emolumētum, quod ex transactione percipitur, debetur ei, cui debebatur pœna, cùm illius loco succedat. Probatur cōclusio: nam talis transactio est iusta: quia licèt pœna non debeatur ante sententiam, tamen statim ac quis in fragranti crimine deprehenditur ille, cui pœna debetur, acquirit ius ad illam: quòd ius est pecunia æstimabile: ergo potest super tali iure fieri transactio.

160 Dico secundò, cùm custodes carēt facultate transigendi, quia est illis lege prohibitum, peccant transigendo, & tenētur restituere damnum illatum his quibus pœna debebatur. Quòd peccent, patet; tùm quia legem transgrediuntur; tùm quia damnum iniustè dominis inferunt: & cùm peccent cōtra iustitiam, tenentur restituere; non tamen tenentur restituere totam pœnam, nec tantùm id, quod ipsi per transactionem acceperunt, sed quanti valebat ius illud, quod domini ad pœnam habebant.

161 Addit Molin. teneri etiam ad recōpensandum damnum illatum cæteris ministris iustitiæ, & custodi carceris, & alijs, quibus aliqua pars pœnæ debebatur. Verū quòad ministros, quibus pars pœnæ debetur, eadē est ratio de illis, ac de Fisco; quòad alios verò, quibus aliquod emolumentum ex delinquentis carceratione poterat obuenire, non censeo teneri ad aliquid restituendum: quia ad hæc emolumēta non acquiritur ius, nisi post ministerium exhibitum.

162 Dico tertiò, non tenentur custodes

aliquid restituere illis, cum quibus trāsactionem faciunt, etiam si non liceat illis transigere. Probatur: quia non faciunt illis iniuriā; cùm enim possent ab illis pœnam totam exigere, videtur mitiùs cum illis agere, si tātùm partem exigant.

162 Dices, qui cum custodibus transigunt, non tenentur soluere pœnam ante sententiam, ergo non possunt custodes aliquid ab illis accipere. Probatur sequela: nam id, quod illis datur, non datur liberè, sed ad redimendam vexationem.

163 Respondetur, negando sequelam. Ad probationem respondetur, quòd quando vexatio est iusta, id, quod datur ad illam redimendam, potest licitè retineri, etiam si detur inuoluntariè mixtè: quia non datur titulo gratuito, sed oneroso: nam etiam si pœna non debeatur ante sententiam, habet nihilominùs Fiscus ius ad illam. Hinc custos deprehendens aliquem in fraganti crimine, incipit pœnam exequi: vndè deprehensus, si custos velit illum carceratū ducere, vel aliquid illi loco pignoris auferre, non potest illi licitè resistere; non tamen tenetur spontè pignus tradere, etiam si illud petat, vt putauit Salon. quia sicùt potest licitè fugere, ità pignus denegare; non tamen auferenti resistere, sicùt nec comprehendenti.

164 Dico quartò, quādo pœnæ ad custodes spectant, non potest de pœnis transigere antequàm pœnæ incurrantur. Declaratur: nam solent aliquando certo pretio vendi pœnæ, quæ pro damnis datis soluuntur, præcipuè in Regno Neapolitano: & huiusmodi pœnarum emptores solent cum alijs pacisci, vt certum quid quotannis ipsis persoluant pro pœnis, quas fortè toto illo anno sunt incursuri pro damnis alijs illatis.

165 Hanc transactionem, dicimus, non posse licitè fieri, ità Molin. loco cit. est enim hic pessimus abusus, peccandi licētiam præbens, & proindè huiusmodi custodes, seù pœnarum conductores tenentur restituere non solùm id, quod pro tali conuentione accipiunt, sed etiam damnum, quod ex tali conuentione, & pœnæ impunitate Communitati, vel alijs resultat. Probatur: nam talis trāsactio non solùm cedit in damnum publicū: quia ob pœnæ impunitatem redduntur audaciores ad transgrediendam legem, sed etiā in damnum priuatorum, quorum bona deprędantur: ergo non solùm peccant huiusmodi custodes contra iustitiam legalem, sed etiam contra iustitiam commutatiuam: quia sunt causa damnorum, quæ priuatis inferuntur.

166 Confirmatur: non enim venduntur ipsis pœnæ incurrendæ, sed pœnæ iam incursæ, ergo non possunt pro pœnis incurrendis transigere: tenentur autem restituere huiusmodi damna in defectum principalium, qui damnum inferunt. Quod autem teneantur etiam restituere id, quod pro tali transactione acceperunt, probatur: quia ante legis trāsgressionem nullum ius habent ad pœnam, ergo non possunt super illa transigere.

167 Dices, antequàm pecunia pro trāsactione conuenta soluatur, qui illam soluit, sæpè transgressus est legem, & in pœnam incidit: ergo possunt licitè custodes illam retinere.

168 Respondetur, negando sequelam: quia non tenentur ad pœnam soluēdam, nisi condemnentur: & si in iudicio probaretur conuentio, cùm sit lege prohibita, non daretur pro illa actio, nec pœnæ illi adiudicarētur, sed potiùs ipsi debita pœna punirentur. Hinc sequitur, nullo pacto posse dominos custodibus facultatem facere in Communitatis, vel priuatorum præiudicium faciendi huiusmodi conuentiones, cùm sint iniustæ, & contra bonos mores: quia sunt causæ dānorum, quæ iniustè huius impunitatis occasione alijs inferuntur: & ideò si domini, qui huiusmodi pœnas vendunt, hanc facultatem faciant, peccant cum obligatione restituendi omnia damna.

Vtrum aliquis debeat restituere quod non abstulit? Sect. IV.

1 PRima conclusio. Qui alteri damnum infert in re, quam actu possidet, tenetur restituere damnum illatum secundùm æqualitatem.

2 Secunda conclusio. Qui infert alteri damnum in eo, quod non habet actù, sed tantùm potentia, non tenetur illi ad æqualitatem restituere, sed tenetur recompensare damnum ad arbitrium boni viri, consideratis circumstantijs personarum, & negotiorum.



DI-

DISPVTATIO X.

De restitutione ob damnum alteri iniustè illatum in rebus exterioribus.

Quònam pacto sit æstimandũ damnũ illatũ alteri in re, quã nõ habebat actu, sed in potẽtia? Sect. I.

1 SEnsus quæstionis est, an quando quis damnum infert alteri in re, quam nõ habet actu, sed solùm in potentia, puta conculcando segetes, teneatur recompensare damnum illatum secundùm valorem, quem res habet tempore, quo damnum alteri infert; vel secundùm valorem, quem res erat habitura tempore, quo erat futura actu? vt in exemplo allato. An segetes sint æstimandæ secundũ id, quod valẽt, dũ actu conculcãtur, vel sm id, quod sũt valituræ tempore messis?

2 Ratio difficultatis est: quia damnum illatũ debet integrè recompensari: sed si recompensaretur secundùm valorem, quem res habet, dùm actù damnum infertur, non recompensaretur damnũ integrè, ergo. Probatur minor: nam dominus potest rationabilitèr velle expectare tempus, quo segetes ad maturitatem perducantur; vel quo pullus equinus, quem occidisti, adolescat: quia tunc plùs valebit; non enim vellet vel segetes in herba vendere, vel pullum, cùm paruus est: ergo non solùm qui damnum intulit, tenetur illi restituere valorem, quem habet res de præsenti, sed etiam lucrum cessans, quod ex incremento equi, vel segetum maturitate percepisset: ergo non sufficit restituere quantum res valet, quando damnũ infertur.

3 Secundò, qui pecuniam negotiationi expositam mercatori aufert, non solùm tenetur restituere pecuniam ablatam, sed etiã lucrum, quod mercator ax negotiatione percepisset: ergo non sufficit restituere quãtùm res valet tempore ablationis, sed quantùm est valitura. Confirmatur: nam si esset totum Oppidum, aut Castrum, cuius omnia semina cùm sunt in herba, conculcarentur, ita vt postea graui inopia laboraret; tunc nõ satisfaceret qui illorũ damnũ persolueret sm valorem, quem semina illa habebãt in herba: quia nõ repararetur integrè damnũ illatum, nec agrorum domini seruarentur indemnes.

4 Tertiò, destruens rem frugiferam nõ solùm tenetur valorem ipsius rei, sed etiam valorem fructuum, quos dominus erat percepturus: ergo destruens rem alienam non solùm tenetur restituere valorem, quẽ actù habet, sed etiã valorem, quẽ erat habitura.

5 Ob has rationes aliqui dicunt, rem esse restituendam secundùm valorem, quem erat habitura, non secundùm valorem, quẽ actù habet, dùm damnum infertur, ità Sot. lib. 4. q. 6. ar. 5. Salon. Bañ. & Arag. ar. 4. Reginald. lib. 10. n. 213. Bonac. de rest. disp. 1. q. 3. p. 1. n. 10. quamuis Sot. Ban. & Arag. dicant, hoc pacto damnum esse æstimandum, quãdo consultò, & data opera est illatum, & solũ ait Arag. esse deducendas expensas: quia cũ dominus nolit rem in spe vendere, sed expectare lucrum, quod sperat ex re, si ad maturitatem perueniat; secùs verò si damnũ est casu illatũ: quia tũc sufficit restituere arbitrio prudentis viri, deductis expẽsis, & periculis.

6 Verùm hæc distinctio nullo pacto probatur: nam restitutio semper est facienda secundùm æqualitatem; sed idem damnum infertur ab eo, qui consultò, & data opera alterius sata conculcat, & ab eo, qui casu facit, dummodò non sit immunis à culpa: nã si absq. omni culpa alteri damnum inferret, nõ teneretur aliquid restituere, vt rectè docet Salon. hic concl. 1. & ipsemet Bann. fatetur, ergo eodẽ pacto tenetur recõpẽsare dãnũ ille, qui casu, & qui data opera illud infert.

7 Secundò, quando quis casu damnum infert, non solùm debent deduci expẽsæ, sed etiam pericula, vt ipsi docent; sed idem est seruandum, quando quis data opera damnũ infert, ergo nullum discrimen. Probatur minor: nam cùm pericula illa sint pretio æstimabilia: si nulla haberetur illorum ratio, restitueret quis plusquàm debet: quod est cõtra D. Thom. & contra rationem iustitiæ, de cuius ratione est, vt reddatur æquale: nam res in potentia nõ solùm minoris valet propter expensas, sed etiam propter pericula: quia lucrum, quod speratur, (vt rectè docet D. Tho.) potest multiplicitèr impediri: nam pullus equi, v. g. potest mori, segetes possunt tempestate vastari: ergo nedùm debent detrahi expensæ, sed etiã aliquid ratione periculi.

8 Dices, vbi minor intercessit culpa, minor est obligatio restituendi; sed qui casu alteri damnum infert, minùs peccat: ergo tenetur minùs restituere. Minor patet, maior probatur: quia sicùt cùm nulla adest culpa, nulla adest obligatio restituendi; ità cùm minor est culpa, tenetur minùs restituere.

9 Respondetur, negando maiorem. Ad probationem respondetur, quantitatem restitutionis non commẽsurari culpæ, sed dãno illato; licèt requiratur culpa, vt quis teneatur ad restitutionem damni illati; maior enim culpa auget iniuriam, non damnum illatum, vt rectè docet Molin. statim citandus. Hinc nõ rectè Ban. ait, inferentem damnum data opera, teneri ad summum valorẽ, ad infimum quando casu damnum infert; hoc enim discrimen per accidens se habet

ad æqualitatem, quam iustitia respicit.

10 Secūda sententia asserit, in vtroq. casu esse restituendum quātum res valet tempore, quo damnū infertur, ità Molin. tom. 3. disp. 726. Less. lib. 2. cap. 12. dub. 19. nu. 134. Sayr. lib. 3. tract. 4. cap. vnic. n. 6. Fagund. in 7. precep. decalog. lib. 7. cap. 15. n. 12. Probatur: quia pretium cuiuslibet rei est illud, quo res æstimantur: ergo sufficit restituere quātum res valent, quando damnum infertur. Confirmatur: quia sufficit recompensare damnum illatum secundùm æqualitatem: ergo sufficit restituere id, quod res valebat tempore, quo damnum infertur. Probatur sequela: quia ex hoc seruatur æqualitas.

11 Verùm hæc sententia dupliciter intelligi potest. Primò vt valor rei sit æstimandus, considerando ipsam rei substantiam, nulla habita ratione futuri incrementi, & in hoc sensu est omninò falsa: nam segetes in herba parùm æstimarentur: & eadem est ratio de planta, & de vitulo, qui est aptus ad terram arandam, & proindè non restitueretur æquale; quia spes illa futuri incrementi est pretio æstimabilis.

12 Secundò potest intelligi, vt sit restituendum quanti res valet tempore, quo destruitur, æstimando rem, habita ratione futuri incrementi, & fructus, quem res erat factura, & ex illa percipi poterat, habita ratione potentiæ magis, vel minus propinquæ ad futurum incrementum: & in hoc sensu sententia illa est verissima, & est ad mentem D. Th. in 3. conclus. Nec differt à sententia illorum Authorum, qui dicunt, esse restituendum quantum res est valitura, dummodò detrahantur expensæ, & pericula: nam si iustè res æstimatur secundùm valorem præsentem, tanti prorsus æstimabitur, quanti res est valitura, deductis expēsis, & periculis. Hinc quò segetes sunt magis messi propinquæ, plus æstimantur: quia minores expensæ sunt necessariæ, & minoribus periculis subsunt: & quò plus distant à messe, minoris æstimātur.

13 Nec obstat, quòd agricolæ solent expectare messem, vt damnum satis illatum æstiment; non enim ex hoc colligetur, non esse habendam rationem periculi in illarum æstimationem; quia hoc agunt, vt possint ab euentu iustè damnum illatum æstimare: nam duplex periculum in segete attendi; alterum velut intrinsecum maioris, vel minoris prouentus: & hoc periculum est commune domino segetis, & ei, qui damnum intulit: & quāmuis possit à principio super tali periculo fieri quædam transactio, est tamen liberū ei, qui damnum est passus, rei euentum expectare; alterum est velut extrinsecum, quod à cœli iniuria prouenit, vel ab alia causa extrinseca, quæ posset segetes deuastare: & huiusmodi periculi semper est habenda ratio in æstimatione segetum facienda.

14 Hinc non rectè Salon. quem loco cit. sequitur Sayr. discrimen ponit inter æstimationem segetis, & pulli equini: nam etiam in huiusmodi æstimatione est habenda ratio futuri incrementi; nam si solùm rei substantia æstimaretur, parum, aut nihil valeret pullus equinus, cū nulli sit vsui, & potiùs detrimētū, quā vtilitatem domino afferat; cū teneatur illum alere, & nullam ex illo capiat vtilitatē.

15 Hinc quò pullus ex magis generosa stirpe est ortus, pluris æstimatur; & vitulus labori aptus plus æstimatur, quàm æstimaretur, si non esset illi aptus.

16 Ratio prædictorum est, quia restitutio damni illati debet fieri secundùm æqualitatem; sed non fieret secundùm æqualitatem, si æstimaretur res destructa, non autem spes incrementi, seù lucri, prout magis, vel minus est in potentia ad illud; ergo hoc pacto debet æstimari. Quòd autem non sit æstimanda secundùm valorem futurum, non habita ratione periculi, patet ex dictis. Hinc rectè D. Thom. dixit, non esse faciendam restitutionem secundùm æqualitatem, sed arbitrio boni viri, consideratis circumstantijs personarum, & negotiorum.

17 Ad primum pro sententia opposita, respondetur, negando minorem: nam integrè damnum restituitur, cùm res æstimatur secundùm valorem præsentem, habita ratione futuri incrementi; nam idem est, ac si æstimaretur secundùm valorem futurum, deductis expensis, & periculis.

18 Ad secundùm respondetur, non solùm esse restituendam pecuniam, sed etiam lucrum cessans; non tamen integrum, sed deductis periculis, vt in simili docet D. Thom. in resp. ad 2. de moroso debitore. Ad confirmationem respondetur, in tali casu esse dānum illud extrinsecū cōsiderandum in æstimatione seminū, & ob illud pluris æstimādū.

19 Ad tertium respondetur, etiam rei frugiferæ fructus esse æstimandos, deductis periculis, seù rem ipsam frugiferam esse æstimandam, non solùm secundùm id, quod in se valet, sed etiā habito respectu ad fructus.

20 Hinc sequitur primò, destruentem domum, vel interficientem equum, quem dominus solebat locare, non teneri ad restituendum valorem domus, & equi, & insuper valorem pensionum, quas ex locatione domus, & equi dominus percipiebat; sed solùm debet domus, vel equus æstimari, habito respectu ad lucrum, quod ex vtriusq. vsu dominus percipiebat. Hinc si non restituatur statim valor rei destructæ, vel non inueniat dominus statim occasionem emendi rē destructā, & proindè aliquod lucrū illi cesset, tenetur qui damnū intulit, illud recōpēsare, nisi æquale lucrum ex pecuniæ vsu percipiat.

Vtrum

Vtrum ille, qui pecuniam debitam in tempore præfixo alteri non soluit, teneatur damnum emergens, vel lucrum cessans persoluere? Sect. II.

1 PRO quæstionis intelligentia aduerto: damnum emergens, & lucrum cessans si latè accipiatur, idem esse: nam cessatio lucri damnum quoddam est, & vitatio damni est quoddam lucrum; propriè verò dicitur damnum emergens detrimentum illud, quod creditor patitur in bonis proprijs iam acquisitis, vt si quis ex eo, quod debitor pecuniam debitam illi non persoluit, cogatur pecuniam sub vsuris accipere, vel rem suam minus vendere, vel propriam domum, quæ ruinam minatur, non possit reficere; lucrum verò cessans dicitur detrimentum, quod aliquis patitur in bonis acquirendis; vt cùm mercator, qui pecuniam habet negotiationi expositam, ex eo, quòd pecunia illi debita non redditur, impeditur à lucro, quod ex negotiatione erat percepturus.

2 Secundò aduerto, dupliciter posse aliquem esse alteri debitorem de aliqua pecuniæ summa. Primò quidem ex delicto, quia illam iniustè abstulit, puta furto. Secundò ex contractu, quia illam mutuo accepit, vel illam debet tanquam pretium rei venditæ.

3 Dico primò, qui debet alteri pecuniã ex aliquo contractu, & in termino præfixo illam non soluit, tenetur creditori damnum emergens, & lucrum cessans. Est D. Thom. in resp. ad 2. Molin. tom. 2. tract. 2. disp. 299. Less. lib. 2. cap. 20. dub. 1. Silu. verb. vsura 1. q. 36. & verb. mora, q. 4. & alij, quos citat, & sequitur Salas tract. de vsur. dub. 19. quibus adde Rebellum de contr. disp. 3. q. 3. p. 3. qui alios citat, & Cagnolin. in l. vnic. C. de sent. quæ pro eo, quod interest, Filluc. tract. 34. c. 4. n. 72.

4 Probatur: quia per omissionem solutionis ex iustitia debitam est talis damni causa, ergo tenetur illud recompensare. Nec obstat, quòd creditor debitum non petierit: quia quando certa dies solutioni præfigitur, ipsa dies interpellat pro homine ratione pacti in contractu appositi, vt habetur in l. cũ quidam, ff. de vsur. & l. vsuras, C. eod.

5 Confirmatur: nam quando in contractibus certus terminus solutioni præfigitur, censetur tacitum pactum inter contrahentes iniri, vt non soluens teneatur ad interesse, vt colligitur ex l. non vtique, §. item de officio, & l. 4. ff. de eo, quod pro certo loco dari oportet, & l. si hominis, iuncta glos. ff. de iniuria & damno dato, vbi dicitur, eum, cuius culpa damnum illatum est, teneri ad illud recompensandum.

6 Dico secundò, qui pecuniam alteri debet ex delicto, quia illam furto subtraxit, vel aliàs iniustè accepit, tenetur etiam damnum emergens, & lucrum cessans persoluere. Ratio est: quia ille, qui ratione iniustę acceptionis aliquid alteri debet, semper est in mora, cùm teneatur statim id, quod debet persoluere: nec debet esse melioris conditionis ille, qui tenetur alteri pecuniã ex delicto persoluere, quàm ille, qui tenetur ex contractu.

7 Hinc sequitur, furem pecuniam mercatori surripientem teneri ad restituendam non solùm pecuniam sublatam, sed etiam lucrum cessans; non tenetur tamen totum lucrum cessans persoluere, sed arbitrio boni viri, deductis periculis, & expensis.

8 Secundò sequitur, nobiles, qui longo tempore mercatorum pecunias detinent, quas illis debent pro mercibus, vltra tempus solutioni præfixum teneri ad restitutionem lucri cessantis, & damni emergentis; & non posse absolui, nisi restituant, cùm sint causa talis damni, & inuoluntariè mercatores tale damnum sustinent; cùm enim iuridicè petunt ob iustum timorem alicuius damni maioris. Idem dicendum quando non soluunt pecunias debitas artificibus ratione mercedis debitæ pro operibus; nam si nimiũ iniustè dilationem differant, tenentur ad interesse lucri cessantis, & damni emergentis, ità Ledesm. 2. 4. q. 18. ar. 3. Molin. loco cit. Arag. hic, Sayr. dicto cap. vlt. quamuis soleant aliquando artifices mercedis debitæ pretium aliquando augere, vel damnum dilatæ solutionis compensent, & in tali casu excusentur nobiles à solutione lucri cessantis, & damni emergentis, & etiam artifices, qui pretium mercedis augent, si æquale sit damnum emergens, vel lucrum cessans mercedis augmento.

9 Obseruat etiam Molin. quòd quando pecunia debetur pro mercibus credito venditis, quamuis solo iure naturali spectato, deberetur interesse, si in termino præfixo pretium non soluatur; de iure tamen ciuili non debetur, nec in foro exteriori, nec in foro conscientiæ, quia ità lex ciuilis, quæ cùm iusta sit, est in vtroq. foro seruanda, quando merces credito venditæ nullos pariunt fructus.

10 Sed hæc sententia quoad forum conscientiæ non mihi placet; quia lex statuens, vt non soluatur interesse quando iure naturali debetur, non est iusta, & ideò non est seruanda, quamuis ex alijs capitibus possint excusari qui tales merces emunt: quia nimirũ solent mercatores nobilibus merces carius

ven-

vendere: & quia plùs luctantur, dùm merces simùl vendunt, & ideò licèt confessarius debeat illis præcipere, vt solutionem non differant, non debent condemnare illos ad soluendum interesse, nisi pensatis omnibus circumstantijs clarè constet, mercatorem aliquod interesse passum fuisse: è contrario si mercatores plùs iusto pretio illis merces vendunt, possunt excusari, ex eo, quòd sciunt nũquam tempore præfixo soluturos pecuniam, & plurimos labores, & temporis iacturam insumpturos in pecuniæ exactione: & ob eãdem rationem excusantur artifices, qui plùs iusto pretio à nobilibus exigunt pro vestium factura: quia nunquam solent integrum pretium soluere, & plurimùm temporis insumũt in mercedis recuperatione amittentes lucrum, quod interim ex suis laboribus perciperent.

11 Est tamen attendendum, vt hæc cõpensatio, quæ inter vtrosq; fit, negotium ad iustitiæ æqualitatem reducat: nam aliàs si alter illorum plùs haberet, quàm deberet habere, teneretur restituere.

12 Sed difficultas est, an quando ille, qui alteri pecuniam debet, illam tempore præfixo non soluit, ex impotentia teneatur soluere creditori lucrum cessans, aut damnũ emergens?

13 Prima sententia est affirmatiua. Est D. Thom. q. 13. de malo, ar. 4. ad 14. & idem videtur sentire in hoc articulo Adr. tract. de rest. q. de vsur. §. quia falsum est, Sil. verb. vsura, 1. q. 26. Io. Medin. de reb. per vsur. acquis. q. 3. & vlt. Molin. disp. 299. & 315. & 236. glo. in c. conquæstus, de vsur. Panorm. ibid. & c. 1. de vsur. num. 6. Eman. Sa verb. mora, num. 2. Scacc. de commerc. §. 1. q. 7. p. 2. ampliat. 8. num. 104.

14 Probatur hæc sententia ex Iuribus supra citatis, in quibus absolutè dicitur, morosum debitorem teneri ad interesse: loquũtur autem aliqui ex citatis Authoribus de eo, qui dabet aliquid ex cõtractu: nam quãdo obligatio ex contractu oritur, etiam cessante culpa tenetur quis damnum recompensare.

15 Secunda sententia est Less. lib. 2. c. 20 dub. 10, Salon. infra q. 78. ar. 2. contr. 8. & 9. Salas trac. de vsur. dub. 19. Filluc. tom. 2. trac. 34 cap. 4. n. 84. Sayr. dicto c. vnic. n. 12. Ledes. loc. cit. Arag. in hoc ar. & Bonac. de contr. disp. 3. q. 3. p. 3. n. 4. §. si verò: dicunt tamen prædicti Authores, quòd si fuit explicitè pactum da lucro cessante, vel damno emergente, in tali casu tenetur, etiam si mora sit inculpabilis.

16 Probant: quia non tenetur quis ad interesse, nisi ex culpa; sed in tali casu nulla intercedit culpa: quia nullus ad impossibile obligatur, ex regula 6, de reg. iur. in 6. ergo in tali casu non tenetur. Confirmatur: nam illud tacitum pactum soluendi interesse ex mora non videtur ad hunc casum extendi.

17 Secundò probat Salon: quia quando mutuatarius grauiter, vel extremè indiget, & nec tunc, nec postea habebit, vnde soluat, tenetur mutuans illi subuenire donando, & ideò nõ potest post moram exigere aliquid ratione damni emergentis, nisi alibi, vel alio tempore habeat vnde soluat: quia tunc poterit ad id obligari.

18 Tertiò probat Salas: quia non est in mora qui potest exceptione legitima se tueri, ex regula Iuris in 6. sed hic potest legitima exceptione se tueri, quia est impotens: ergo hæc sententia videtur benignior.

19 Prima tamen videtur in rigore verior: nam obligatio ista non requirit culpam de nouo in eo, qui ad huiusmodi interesse tenetur: nam in mutuo obligatio oritur ex contractu ratione pacti impliciti in ipso inclusi: ergo etiam si desit culpa, ad illud tenetur mutuatarius: & cùm ipsi concedant ad illud teneri, quando adest pactum explicitũ, idem debent dicere de pacto implicito, cùm eadem sit virtus impliciti, & expliciti; quando verò quis tenetur ex delicto, obligatio oritur ex culpa præcedente iustæ acceptionis.

20 Confirmatur ex c. prouenit, de fideiussor. vbi dicitur, quòd quando fideiussor creditori soluit, tenetur illi principalis omninò indemnem reddere, soluendo illi non solùm id, quod suo creditori soluit, sed etiã omne detrimentum, quod ex tali solutione passus est: & redditur ratio, ne detrimentum patiatur, vndè videtur præmium meruisse, quæ ratio militat etiam in mutuãte; & à fortiori in debitore ex delicto: quia hic, vt rectè docet Eman. Sa verb. mora, n. 2. semper est in mora.

21 Et per hæc patet ad primum. Ad cõfirmationem negatur assumptum, ob rationem allatam: & quia leges citatæ vniuersaliter loquuntur, & fundantur in æqualitate iustitiæ, quæ non patitur, vt aliquis ex beneficio alteri præstito damnũ reportet: & quia mutuum, vel iniusta acceptio est causa vt aliquis minùs habeat, quàm debet habere.

22 Ad secundùm aliqui respondẽt, quòd non tenetur quis subuenire alteri donando, sed sufficere si subueniat mutuando, ità Salas post Nauar. quem citat. Verùm hæc responsio tollit charitatis præceptum. Respondetur ergo, quòd vel huiusmodi impotentia præcessit mutuũ, & in tali casu mutuans peccauit contra charitatem: quia tenebatur illi subuenire donãdo, vt rectè docet Salon. qui tamen mutuando necessitatẽ abstulit, c.

gatur ille ad reddendum mutuum vna cum interesse, vt seruetur æqualitas; si verò necessitas superuenit post mutuũ, excusat à solutione mutui, quamdiù mutuatarius est impotens, non autem à recompensatione damni: quia non est iustitiæ consonum, vt mutuans beneficij damnum reportet; cùmq. Salon. asserat, obligari si alio tempore habeat, in nostram reincidit sententiam: quia nos negamus, impotentiam illum excusare à solutione nedùm sortis principalis, sed etiam interesse, sed teneri ad vtrumq. cessante impotentia.

23 Ad tertium respondetur, impotentiã non esse exceptionem legitimam in tali casu. vndè nec Iudex illam admitteret, sed solũ dilationem ad soluendum concederet.

24 Ex dictis sequitur, quod quãdo creditor ex eo, quòd pecunia tempore præfixo non est illi soluta, coactus est domum suam minoris vendere, tenetur debitorem morosum ad hoc damnum recompensandum: & si nõ potuit reparare domum, & illa corruit, tenetur etiam hoc damnum accompensare; & si pecuniam sub vsuris accepit, tenetur vsuras persoluere, modò creditor non poterit alitèr cum minori dispendio suis necessitatibus prouidere: quia tunc non teneretur vsuras persoluere, sed solùm id, quod erat necessarium, vt sibi prouideret: & hæc omnia procedunt tam in debitore ex contractu, quàm ex delicto.

Quantum teneatur restituere, qui rem alienam accepit? *Sect. III.*

1 PRO quæstionis solutione aduerte, quòd res aliena ab alio iniustè accepta aliquando non est ex sui natura fructifera, vt pecunia aliquando est fructifera, vt equus, qui solet à domino locari, aliquando extat, aliquando non extat, sed est consumpta, & aliquando potest illius valor variari, & plus, vel minùs valere tempore acceptionis, & tempore iniustæ detentionis: vt cùm furatur quis triticum, ordeum, vel aliquid simile.

2 Dico igitur primò, si res furto sublata sit pecunia, tenetur qui illam abstulit, ad restitutionem pecuniæ, & ad damnum emergens, & lucrum cessans: si pecunia erat negotiationi exposita, vt patet ex dictis; non tenetur tamen restituere lucrum, quod fecit cũ tali pecunia negotiando, vel cùm illa ludendo: quia cùm pecunia non sit ex se fructifera, illud lucrum est fructus indistinctè, quos nõ tenetur restituere etiã malę fidei possessor vt infra dicã, & i hac cõclusione oẽs cõueniũt.

3 Est autem difficultas circa alias res, an ille, qui iniustè illas accepit, teneatur illas restituere iuxta summum valorem, quem res habuit à tempore iniquæ acceptionis vsq. ad tempus restitutionis, v. gr. surripuit quis triticum, vel vinũ, quod ablationis tẽpore valebat duobus aureis in singulos modios; post duos verò menses creuit vsq. ad valorem trium aureorum, deindè post aliũ mensem rursus decreuit ad vnius aurei valorem: & quidèm quando constat, dominũ fuisse triticum seruaturum, & venditurum tempore, quo triticum tribus aureis valebat; certum est apud omnes, furem teneri ad soluendum pretium tritici iuxta summum valorem: quando autem non erat illud seruaturus, vel si erat seruaturus, plùs valuit acceptionis tempore, & tunc fuit à fure venditũ: non constat inter Authores, an in tali casu teneatur qui illud abstulit, pretium tritici restituere iuxta summum valorem, an sufficiat restituere pretium, quod dominus ex tritici venditione erat percepturus: & eadẽ est ratio de animalibus, & alijs rebus.

4 Prima sententia asserit, rem furto sublatam esse restituendam secundùm summũ valorem. Est Hostien. in sum. tit. de pœnit. & remiss. n. 61. §. quibus, & qualitèr, vers. quid de prædam emẽtibus, Sum. Astens. p. 1. lib. 1. tit. 33. ar. 9. Ang. verb. restitutio 1. verb. emens n. 1. vers. a. Silu. verb. furtum, num. 20. q 16. & verb. restitutio 3. q. 7. vers. primùm, Nauar. in manual. cap. 17. n 26. & aliorum, quos citat Sayr. lib. 10. Clauis Reg. tract. 2. c. 3. nu. 7. vbi ait, esse communem.

5 Probant: quia incrementũ, quod res habuit tempore acceptionis, vel detẽtionis, non erat furis, sed domini: ergo tenetur fur, vel iniquus acceptor rei alienæ illam restituere iuxta incrementum, vel valorem summum, quem res habuit tempore acceptionis, vel detentionis, nisi moram purgauerit, illam domino offerendo: nam in tali casu si res postea minoris valeat, domino damnum decrementi imputabitur.

6 Confirmatur: quia cùm res illa pluris valebat, erat domini, & fur tenebatur illam restituere cum illo augmento: ergo dùm illam non restituit, tenetur restituere illius valorem; cùm à tali obligatione non sit liberatus, nec per solutionem, nec per remissionem, aut donationem.

7 Secunda sententia est Couãr. in regul. peccatum, p. 2. §. 6. nu. 2. Medin. de rest. q 6. Pet. Nauar. lib. 4. cap. 1. dub. 4. Molin. tom. 3. tract. 2. disp. 725. Less. lib. 2. cap. 12. dub. 16. Reginald. lib. 10. trac. 2. q. 2. n. 46. Rebel. lib. 2. q. 6. n. 6. Bonac. de rest. disp. 1. q. 3. p. 11. n. 2. Vasq. de rest. §. 1. dub. 12. tamen qui dicunt, non teneri furem ad restituendum summũ

va-

valorem, sed solùm pretium, quod dominus ex rei propriæ venditione percepisset. Fundamentum huius sententiæ est: quia restitutio debet fieri secundum æqualitatem rei ad rem: sed si fur triticum non abstulisset, dominus non vēdidisset illud summo pretio; supponimus enim non fuisse tunc venditurum: ergo non tenetur recompensare damnum iuxta summum valorem: nam alias plus domino fur restitueret, quam esset damnum, quod ex hoc furto est passus.

8 Pro quæstionis solutione aduerte, quòd vel res furto sublata adhùc extat, vel est consumpta, vel vendita. His notatis.

9 Dico secundò, si res furto sublata extat, debet domino restitui cum incremento pretij quoad præsens valet, etiam si dominus illam distraxisset minori pretio. In hac conclusione vtriusq. sententiæ Authores cōueniunt, quibus adde Turr. in 2.2. tom.2. disp.10. dub.2. Fagund. in 7. præcep. decalog. lib.7. cap.15. n.3. & ratio est clara: quia res illa semper fuit sub dominio illius, a quo fuit ablata: ergo omnis melioratio, & pretij incrementum ad ipsum pertinet.

10 Confirmatur: nam quando res extat, est domino restituenda in specie: ergo cū augmento, quod habet: quia augmentum illud accedit rei, & ex illa prouenit. Nec obstat, quòd dominus fuisset illam minoris vēditurus: quia cùm de facto illam non vendiderit, incrementum illius ad ipsum pertinet: vndè licèt res perijsset, si non fuisset furto sublata, adhuc est illi restituenda: quia semper illius dominium retinuit, vt patet in eo, qui furatur rem naufragio, vel incendio perituram: quia obligatio restituendi in tali casu solùm oritur ex iniusta acceptione, sed ex re ipsa, quæ accepta est, quæ est domino restituenda, etiam si ad alienas manus deuenerit.

11 Est tamen aduertendum ex citatis Authoribus, quòd si fur fecit aliquas expensas in re aliena, propter quas est meliorata, vt si quis vitulum surripuit, qui postea effectus est bos, tenetur reddere bouem, deductis expensis: quia non debet quis locupletari cum aliena iactura: & eadem est ratio de eo, qui rem naufragio, vel incendio perituram seruauit: nam debetur illi aliquid ratione laboris, vel periculi, cui se exposuit, vt rem seruaret.

12 Dices, in l. si ex argento, ff. de condit. furt. dicitur, quòd si quis ex argēto furto sublato poculum conficiat, non debentur illi expensæ ab argenti domino: & si quis seruū alienum alteri ablatum nutriuit, non debētor illi expensæ factæ pro alimentis, vt in l. cit. & in l. 1. C. de infantib. expos.

13 Respondēt Vasq. Turr. & alij, hoc esse intelligendum in foro exteriori, in quo in pœnam delicti statuit Imperator, vt non restituantur expensæ; secùs verò dicendum in foro conscientiæ: nam possunt deduci, quia pœna non debetur ante sententiam; Angel. verò verb. expensæ §. 3. ait, solùm esse deducendas expensas necessarias: sed verius puto esse deducendas etiam vtiles, saltem in foro conscientiæ, vt infra latiùs dicam. Præterea alimenta inter expensas necessarias computantur.

14 Respondetur ergo, poculi expensas non computari inter expensas vtiles, vel necessarias; & proinde si dominus non indiget poculo, non potest fur expensas deducere, sed potest se indemnem seruare, vendendo poculum, & argenti pretium restituendo, vel idem pondus argenti æqualis bonitatis, & valoris. Quoad seruum verò, non tenetur dominus alimenta soluere, sed sunt compēsanda cum serui vsu, quo dominus caruit: & si illius seruitium, & commoditas pluris æstimatur, quàm alimenta impensa, debet fur illud domino recompensare: quòd si expensæ seruitium superant, debet dominus furi excessum restituere ex æquitate naturali, quāuis in foro exteriori non detetur illi actio: sunt autem restituendæ expensæ, etiam si res meliorata ad manum domini non peruenerit.

15 Quāmuis Silu. verb. furtum. q.20 velit, tunc furem non posse expensas repetere, quia dolo facit qui petit quod necesse habet restituere: quia licèt non possit illas repetere in foro exteriori, in foro tamen conscientiæ illi debentur: nam alias dominus plùs quàm illi debetur acciperet, & cum aliena iactura locupletaretur.

16 Dico tertio, si res furto sublata, fuit à fure vēdita maiori pretio, quam fuisset à domino vendita: quia illam seruauit in tempus, quo plùs valebat, tenetur integrum pretium domino restituere, ità omnes Authores primæ sententiæ, quibus adde Molin. loco cit. concl. 3. n.6. Rebel. lib. 2. q.6. n.6. Malder. 2.2. tract. 4. cap. 1. dub.9. & huic sententiæ fauet etiam Vasq. loco cit. Est autem contra Petr. Nauar. Less. & Bonac. loco cit. quorum sententia non sibi constans sequitur Fagund. num.14. Vuiggers. dub.9. Fagund. loco cit. num.9. Filluc. trac. 32. c.4. n.88.

17 Probatur: pretium illud ex ipsa re percipitur, ergo ad dominum rei pertinet: quia pretium succedit loco rei: vndè sicut tenetetur rem ipsam cum augmento pretij restituere, si illam non vendidisset, ità tenetur restituere pretium, quod ex illa percepit. Nec obstat, quòd dominus illam tanti non vendidisset: quia sicut cùm res apud dominū erat peritura, & à fure est seruata, domino est re-

restituenda, ità etiam cùm res apud furem in pretio creuit.

18 Hæc conclusio est intelligenda, siuè augmentum pretij oriatur à bonitate intrinseca rei, vt cum bos est factus pinguis; siue oriatur à causa extrinseca: quia triticum tali tempore venditum est, non semper eadem ratio militat.

19 Dices, illud incrementum pretij habetur ex industria furis seruantis triticum, ergo non debetur domino. Respondetur, negando antecedens: non enim ex industria oritur, cùm nihil circa illud sit operatus: sed casu accidit rem vendi in tempore, quo pluris valebat, quàm à domino esset vendenda: quia tamen hoc incrementum proximè oritur ab ipsa re, ad dominũ pertinet, cùm nullo titulo possit ad furem pertinere; non enim debet quis ex sua iniquitate lucrum reportare.

20 Dices, si dominus rei furtiuæ fuisset illam vẽditurus tempore, quo pluris valebat, quàm tempore, quo illam fur vendidit, teneretur fur excessum pretij restituere: ergo cũ dominus erat illam minori pretio venditurus, potest fur sibi incrementum retinere, si pluris illam vendidit: nam qui sentit commodum, debet sentire incommodum; & ad æqualitatem iustitiæ sufficit, vt dominus seruetur indemnis.

21 Respondetur, negando sequelam; est enim dispar ratio: nam cùm fur rem furtiuam minoris vendidit, quàm dominus vendidisset, tenetur domino recompensare damnũ, quod intulit; cùm verò ipse pluris vendit, nõ potest incrementum sibi retinere; quia ex rei alienæ venditione oritur, & eius domino debetur: regula autem illa locum habet in re propria, non in aliena: quia non potest fur ex re furtiua aliquod commodum reportare: semper autem iustitiæ æqualitas seruatur; nã in priori casu recipit dominus à fure incrementum pretij ratione damni emergentis; in secũdo verò recipit iustum pretium rei propriæ.

22 Limitatur conclusio, vt non procedat quando incrementum pretij oritur ex sola furis industria, puta quia rem furto sublatam detulit in locum, in quo pluris valebat, nam hoc augmentum non oritur ex ipsa re nudè sumpta, sed vt delata ad alium locum; & ideò est augmentum industriæ, quod non debetur domino.

23 Dices, etiam illam seruare in tempus, quo pluris valet, videtur ad industriam pertinere, ergo idem in vtroq; casu dicendum. Respondetur, negando antecedens: nam in hoc casu, vt dixi, fur nihil circa rem operatur.

24 Dico quartò, quando res furto sublata est à latrone consumpta, tunc tenetur restituere illius pretium; non quidèm iuxta summum valorem, sed iuxta valorem, quo illam dominus vendidisset. Probatur: quia cũ in tali casu res non extet, nec pretium ex illa sit perceptum, solùm tenetur fur seruare dominum indemnem; sed hoc præstat, dùm restituit pretium iuxta valorem, quo dominus rem suam vendidisset, ergo ad hoc tantùm tenetur. Probatur minor: quia restituendo pretium, quo illam dominus vendidisset, recompensat damnum illatũ ad æqualitatem, quia excessus ille pretij, quo res potuisset vẽdi, dominus non habuisset, etiam si res non fuisset furto sublata.

25 Addit Molin. loco cit. quòd si fur cõsumpsit rem tẽpore, quo pluris valebat, quã dominus esset illam venditurus, tenetur incrementum illud domino restituere: quia idem est, ac si illam tanti vendidisset: quod est probabile; quàmuis id, quod diximus, sit probabilius: quia rei consumptio nõ est propriè illius venditio: vndè sicut si res periret, solùm teneretur persoluere quantum dominus illam vendidisset, ità cùm illam consumit: nam eadem est ratio.

26 Dico quintò, si non constat, quo tẽpore dominus fuisset rem vẽditurus, nec fur rem vendidit, sed consumpsit, non tenetur fur restituere iuxta summum valorem, sed iuxta valorem medium. Est contra Authores primæ sententiæ, & contra Vasq. n. 77. v. g. surripuit quis triticum, quod valebat acceptionis tempore duobus aureis in singulos modios: postea ascendit ad valorem trium aureorum, deindè decreuit ad valorẽ vnius aurei cum dimidio, in tali casu non tenetur fur restituere iuxtà summum valorem, nimitùm trium aureorum, sed iuxta valorem medium: quia cùm non constet de tempore, quo dominus erat triticum venditurus, periculum incrementi, & decrementi debet ad mediocritatem reduci, vt seruetur æqualitas; est enim spes incrementi cum periculo decrementi compensanda: quod optimè fiet, si pretium medium fur domino restituat.

27 Nec obstat, quòd poterat dominus rem suam vendere tempore, quo pluris valebat: quia poterat etiam vendere tempore, quo minoris valebat. Quòd si dominus aliud triticum emit, vt suæ necessitati consuleret, tunc est restituendum pretium, quo illud emit: quia in eo passus est damnum. Idemq; dicendum si fur illam consumpsit tempore, quo pluris valebat.

28 Dico vltimò, cùm res furtiua apud furem perijt, vel deteriorata est, tenetur fur domino rem restituere secundùm valorem, quem habuisset apud dominum.

29 Probatur: quia in tali casu fur rem alie-

alienam accipiendo iniustè alteri intulit damnum: ergo tenetur illud recompensare secundùm æqualitatem, ergo secundùm valorem, quem res habuisset apud dominum, si non fuisset illi sublata: quod est verũ, etiam si res sine culpa furis pereat, vel deterioretur: quia semper fur est causa damni, quod dominus patitur, etiam si non sit causa deteriorationis, vel quod res pereat: nam hæc obligatio oritur ex iniusta acceptione, quæ præcessit, non ex culpa subsequente, ità sumitur ex D. Thom. intra ar. 6. & docet Sayr. post alios loco cit. n. 14. & alij Authores citati.

30 Limitatur hoc dictum, vt non procedat quãdo fur purgauit moram, rem domino offerendo: quia tunc si sine sua culpa pereat, ad nihil tenetur, cùm dominus illam noluerit recipere.

31 Limitatur secundò, quando res eodẽ pacto erat casu, & eodam modo apud dominum peritura, vel deterioranda; tunc enim ad nihil tenetur, quia nullum damnum domino intulit, quamuis Paludan in 4. dist. 15. q. 1. ar. 1. concl. 3 velit, adhuc teneri. Sed quod diximus, est verius, & communiter docent Authores loco cit. quibus adde Malder. dubio 8. Vuiggers. tract. 3. cap. 1. dub. 8. quamuis Paludan. sententiam sequatur, quãdo res apùd furem præsupponitur, & non eodem euentu, quo erat apùd dominum peritura.

32 Quòd si pereat apùd furem tempore, quo non erat peritura apùd dominũ, tenetur fur illius valorem restituere, etiam si priùs apùd dominum perijsset: v. gr. abstulit quis alteri pallium, quod hodiè apud dominum erat incendio periturum, non periet tamen apud furem: quia illud ab incendio seruauit, crastina tamen die perijt apùd furem, tenetur fur pallij valorem restituere: quia postquam fuit seruatum, statim domino debebatur: & idem dicendum si ante interitũ erat dominus rem suam venditurus: quia tenetur restituere pretium, quo illam vendidisset, quia in eo damnum domino intulit, ità docet Petr. Nauar. lib. 4. cap. 1. dub. 3. & sumitur ex l. 1. ff. ad leg. Rhod. de iactu, vbi dicitur: *Si nauta cùm sciret dominum nolle, posuit res in nauem deteriorem, quam cum domino mercium conuenerat, & perierint, tenetur nisi fortè illa nauis melior, in quam fuerant ponenda, perierit.* Eandem sententiã tenet Couar. in reg. peccatum, 2. p. §. 6. Med. de rest. q. 6 & q. 3. causa 6. Silu. verb. restitutio 7. q. 5. & alij passim.

33 Limitatur tertiò, quando fur rem domino abstulit, & noluit recipere; tamen si casu pereat, ad nihil tenetur, ità Silu. verb. furtum, n. 20. & alij.

34 Ex dictis infertur primò, furem, qui triticum abstulit, quod dominus erat tempore acceptionis venditurus, in quo valebat tribus aureis in singulos modios, non satisfacere reddendo triticum, si restitutionis tẽpore triticum minoris valebat; vel reddendo pretium, quo illud vendidit; si postea pretium decreuit, & minoris vendidit: quia tenetur restituere iuxta valorem, quo dominus illud vendidisset: quòd si tempore acceptionis minoris valebat, & fur tunc illud vẽdidit, & dominus erat illud seruaturus in tẽpus, quo pluris valebat, non satisfacit reddẽdo pretium, quo illud vendidit; sed tenetur restituere iuxta valorem, & pretiũ, quo dominus rem suam vendidisset: & si dominus erat illud venditurus tempore acceptionis, quo minoris valebat, & fur illud saruauit, & pluris vendidit, tenetur totum pretium dotium domino restituere, ita docent omnes Authores pro prima sententia citati, & etiã Vasq. n. 79. & Bonac. loco cit.

34 Limitat hoc dictum Sayr. nu. 20. vt sit verum quando illud pretij incrementum extat, vel fur est ditior effectus: quia putat teneri tantùm ratione rei acceptæ. Sed est falsum: quia non solùm tenetur ratione rei acceptæ, sed etiam iniustæ acceptionis, & ideò etiam si incrementum illud consumpserit, adhùc tenetur illud restituere domino.

35 Secundò sequitur, furem, qui triticũ abstulit tempore, quo valebat tribus aureis in singulos modios, & postea decreuit ad valorem duorum aureorum, & tunc temporis ipse illud vendidit, non teneri ad restituendum pretium, quo valebat tempore acceptionis, si dominus erat triticum seruaturus vsq. ad tempus, quo triticum decreuit: sed sufficit restituere pretium, quo triticum valuit quando dominus erat illud venditurus.

36 Tertiò sequitur, quòd si fur alteri bouem abstulit, vel equum macrum, qui apùd dominum euasisset pinguis, & apùd furem non euasit, tenetur restituere bouem cum pretio meliorationis, quam apùd dominum habuisset: & eadem est ratio, si apùd furem effectus est pinguis, & postea macer euasit, si apùd dominum non euasisset macer: quia dominus illum vendidisset eo tempore, quo erat pinguis: quia fur in causa, vt dominus tale damnum sit passus.

37 Idem dicendum si apùd furem perijt, & apùd dominum non perijset: quod est verum, etiam si absq. furis culpa pereat, vel deterior esset effectus: quia semper tenetur seruare dominũ indemnem à damno, quod illi intulit; & quia non restituendo extitit in mora, & res cum sua melioratione domino debetur. Quãdo verò res ita deteriorata extat, est in electione domini velle rem sic de-

deteriorataın cum supplemento pretij, vel illius valorem, vt post Medin. docet Sayr. loco cit. nu. 17. Si verò res eodem pacto apùd dominum perijsset, vel deterior fuisset effecta: tùnc non tenetur fur aliquid restituere: quia non censetur in tali casu aliquod damnum domino intulisse, vt patet ex dictis. & ità docet Pet. Nauar. loco cit. num. 18. Rebell. p. 1. lib. 2. q. 7. Vasq. loco cit. num. 66. Molin. & alij, quos citat, & sequitur Bonac. de restit. disput. 1. quæst. 3. num. 3. & Sayrus num. 16.

38 Dices, si fur, cùm res apùd dominum eodem pacto perijsset, non teneretur restituere: sequeretur, surripientem rem, quæ ab alio erat surripienda, vel incendio cremanda, non teneri ad restitutionem: quòd videtur falsum.

39 Respondetur, negando sequelam: nã in primo casu, quando per alium res erat auferenda, verè fur damnum domino intulit, etiam si ab alio idem damnum fuisset illatũ: & sicùt non excusatur à culpa homicidij, qui hominem interfecit, quem alius erat interfecturus, ità nec à furto. Quando verò res erat incendio apùd dominum peritura: si apùd furem etiam pereat, non tenetur restituere, quia nullum damnum intulit: at si apùd fur ẽ non perijt, tenetur illam domino restituere: quia semper illius dominium apùd dominũ mansit.

40 Hinc si quis rem aliquam à naufragio, vel incendio rapit, & postmodùm illam in mare proijciat, vel igni tradat, tenetur restituere illius valorem domino, quia iniustè illi damnum intulit: nam eo ipso, quòd servata est, ad dominum pertinet, qui nunquam illius dominium amisit. Qui verò segetes per hostium incursionem comburendas conculcauit, non tenetur aliquid restituere, si hostium incursio sit iusta; secùs verò si sit iniusta: nam tùnc eadem est ratio, ac de surripiente rem alienam, mox ab alio auferendam.

41 Non placet autem id, quod ait Bonac. loco cit. num. 7. post Vasq. loco cit. n. 70. Less. lib. 2. cap. 12. num. 94. furem, qui alienam vestem surripuit, illamque destruxit, non teneri ad restitutionem, si vestis fuit ab ipso destructa ante incendium, in quo erat apùd dominum peritura; secùs verò si illam destruxit post incendium: nam in vtroque casu tenetur illam restituere. Quia, etiam si apùd dominum perijsset, cùm apùd furem non perierit, sed ipse illam destruxerit, tenetur ratione iniustæ actionis, qua damnum domino intulit, restituere; siuè illam destruxerit ante incendium, siuè post incendium.

42 Nec Pet. Nauar. quem ipse citat, illi fauet: quia solùm dicitur, teneri ad restitutionem, quando post incendium illam destruxit; non tamen dicit, non teneri, quando destruxit illam ante incendium: & loco cit. num. 24. contrarium docet post Couar. & Medinam: quod etiam docet Vuiggers. loco cit. Fagund. libr. 7. c. 17. num. 16.

43 His addo, quòd si post incendium apùd furem casu fortuito pereat: adhùc tenetur restituere, cùm fuerit in mora: & si illam restituisset, apùd dominum non perijsset, ita Sayr. post alios loco citato, num. 15. Quòd si dubium sit, an res apùd dominum fuisset peritura, est rei valor domino restituendus: quia possessio stat pro domino rei. Puto tamen esse aliquid detrahendum ratione periculi, si res pereundi periculo erat exposita; alias fur plùs restitueret, quàm deberet.

44 Et ex his patet ad rationes pro vtraque sententia allatas. Nam ad primùm, pro prima sententia, respondetur, incrementum illud esse domini, non furis: & ideò si fur illud percipiat, tenetur domino reddere: si verò illud non percipiat, nec dominus esset illud percepturus, non tenetur aliquid restituere, quia nullum damnum intulit.

45 Ad confirmationem negatur sequela: quia quando dominus non erat illam tunc venditurus, non percepisset illud augmentum.

46 Ad fundamentum secundæ sententiæ patet ex dictis.

Vtrum oporteat semper restitutionem facere, à quo acceptum est aliquid? *Sect. V.*

Vnica conclusio affirmatiua.



DISPVTATIO XI.

De eo, cui facienda est restitutio.

Vtrum quando res aufertur ab eo, qui non est illius dominus, sit illi restituenda?

Sect. I.

1 CErtum est apud omnes, eum, qui rem vero domino abstulit, teneri ad illam restituendam ei, à quo illam abstulit, vt iustitiæ æqualitas seruetur: quæ seruari nequit, vt ait D. Thom. nisi ei, qui minus habet, suppleatur quod deest. Hinc Apostolus ad Roman. 13. ait, *Reddite omnibus debita.* Contingit tamen aliquando auferre alteri, quod nō est suum, vt cùm aufertur furi res furto sublata, vel vsurario res per vsuram acquisita, vel depositario res deposita, vel res pignori data: & tunc est difficultas, an teneatur quis illam vero domino restituere, vel ei, à quo illam abstulit?

2 Ratio difficultatis est: nam in c. litteris, de rest. spol. dicitur, quòd etiam prædo est restituendus in possessionem rei, qua fuerat spoliatus. Nec obstat, si dicas, hoc procedere in foro exteriori: nam eadem est ratio vtriusq. fori, quando lex positiua non fundatur in præsumptione. Confirmatur: nam alias liceret cuilibet priuatæ personæ rem alteri iniustè ablatam accipere, & vero domino restituere, quod patet esse falsum.

3 Præterea si liceret rem vero domino restituere, & non illi, cui est ablata: posset cōtingere, vt ille pœnitentia ductus restitueret vero domino quod illi debet, & ità bis illi fieret eiusdem rei restitutio quod est contra iustitiæ æqualitatem: & idem accideret, si dominus rem suam repeteret ab eo, qui illam habebat apud se depositam, aut commodatam; vel qui vsuras soluit, illas in iudicio repeteret.

4 Pro quæstionis solutione est aduertēdū, quod res aliena dupliciter potest ab alio detineri. Primò quidem iusto titulo, vt cùm quis illam commodatam, locatam, vel loco pignoris accepit, vel illius administrationē habet. Secundò iniustè, vt cùm illam furto sustulit, vel pro vsuris accepit. His notatis

5 Dico primò, qui accipit rem alienam ab eo, qui iusto titulo illam detinet, non debet illam domino restituere, sed ei, cui abstulit. Probatur: quia cùm talis iustè rem illā possideat, fit illi iniuria rem illi auferendo: ergo est illi restituenda, cùm iniustè sit illius possessione, vel etiam vsu priuatus. Confirmatur: nam si in iudicio illam repeteret: iudex præciperet, vt illi restitueretur: ergo etiā in foro conscientiæ tenetur qui illam abstulit, illi restituere.

6 Confirmatur secundò: nam si vero domino quis illam restitueret, posset ille, cui fuit ablata, aliquod damnum ex hoc incurrere, quòd esset ab eo, qui iniustè abstulit, ex iustitia recompensandum, & ità colligitur ex D. Thom. hic, Caiet. Salon. & Arag. ibid. Medin. de rest. q. 2. Silu. verb. restitutio 4. q. 1. Pet. Nauar. lib. 4. cap. 2. num. 5. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 4. Sayr. lib. 10. trac. 3. Henr. Azor. 3. p. lib. 4. cap. 16. Rebell. lib. 2. de rest. q. 11. num. 1. Bonac. de rest. disp. 1. q. 4. p. 1. num. 4. Nauar. cap. 17. num. 28. Filluc. trac. 32. cap. 4. num. 94.

7 Addit tamen Nauar. quòd in foro cōscientiæ potest res vero domino restitui, habita cautione, nè prædicti possessores damno denuò restituendi afficiantur; aut alia molestia, neuè incurrant iacturam existimationis fidelitatis, diligentiæ, aut probitatis, & modo illud sine scandalo, & sine alterius iniuria fiat: quod Nauar. dictum reijcit Petr. Nauar. Mihi tamen videtur verum, si omnes huiusmodi circumstantiæ supponantur, quæ moraliter in casis particularibus adesse omnes non possunt: quòd si de facto quis rem illam vero domino restitueret, & nullum iusto possessori ex tali restitutione damnū oriatur, non tenetur ille, qui vero domino restituit, aliquid restituere ei, à quo illam accepit, sed solùm tenetur illum admonere, quòd rem ablatam vero domino restituit; nè sit pro illius ablatione sollicitus, & nè illius valorem domino reddat; non erit tamen talis restitutio sine culpa, licèt non sit culpa grauis, quando nullum intulit damnum.

8 Hinc sequitur, teneri eum, qui rem ablatam iusto possessori non restituit, sed vero domino, ad recompensandum damnum illi illatum: vndè si illam abstulit sutori fullaria, argentario, vel alteri artifici, & ille aliquas fecit expensas illam quærendo, vel non potuit sui laboris mercedem à domino recuperare, tenetur illi damnum recompensare: & si abstulit cōmodatario, & ille propter hoc rei illius vsu priuatus est, tenetur talis vsus æstimationem restituere: & si depositario pecuniam abstulit, cum qua erat ille negotiaturus: quia pecunia fuerat illi numerata, & per annum erat illam apud se habiturus, tenetur depositario, non autem domino lucrum cessans, & damnum emergens restituere. Quòd est verum non solùm quando illam statim non restituit, sed etiam quando incontinenti illam domino restituit. Quòd si pe-

pecunia erat in sacculo signata, consequenter non teneri: quia non poterat depositarius cum illa negotiari, nisi dominus illi hanc facultatem dedisset.

9 Secundò sequitur, eum, qui rem alteri loco pignoris datam abstulit, & domino restituerit: vnde si ille, qui rem loco pignoris tenebat, non potuit propter hoc pecuniam sibi debitam recuperare, tenetur qui pignus abstulit, illam restituere: & si aliquas expensas fecit pro illius recuperatione, tenetur illas recompensare.

10 Limitat conclusionem positam Molin. loco cit. num. 5. Bonac. num. 4. qui alios citat, quando talis extitit in mora restituendi: quia tunc ait, esse rem vero domino restituendam: quia in tali casu non possidet illam iustè, nec habet ius illam detinendi. Verùm licèt in tali casu possit quis rem domino restituere, non puto tamen ad hoc teneri, nisi credat detentorem non restituturum: quia adhuc est iustus possessor, licèt peccet non restituendo: quia mora illa iustum titulum non aufert; & cùm dominus possit illam repetere, cùm non reperit, videtur tacitè illi actionem concedere: & in hoc sensu loquitur Molin. & Nauar. quos Bonac. citat.

11 Limitatur secundò à Sayr. loco cit. post alios, quos ipse citat, quando res est ablata ei, qui talis rei dominium, nec administrationem habebat; vt si aliquid sit ablatū Religioso, non est illi restituendum, sed Conuentus Prelato. Quod puto verum, quando Religiosus ille nō habebat talis rei vsum ex Prælati concessione: quia tunc est Religioso restituendum, cùm iniustè tali vsu priuetur. Idem docent de eo, quod est vxori ablatū, si illud erat sub viri dominio; est enim viro restituendum: & de eo, quod est ablatum à seruo, famulo, filiofamilias, aut habente tutorem, vel curatorem; nō enim ipsis, sed domino, patri, aut tutori est restituendum. Idē docet de eo, quod est ablatum clerico, quod erat Ecclesiæ, Sayr. loco cit. & Caiet. qui addit, quod quando Prælatus est dilapidator, non tenetur illi restituere, sed Ecclesiæ: quod Caiet. non solùm intelligit de bonis mobilibus Ecclesiæ, sed etiam de fructibus, ita docet in hoc ar. in resp. ad 9. & in sum. verb. restitutio, cap. 4. quem sequitur Salon. in hoc ar. not. 4. & Bartholom. Medin. lib. 1. Instr. confess. cap. 14. §. 33. qui dicunt, optimum esse consilium calicem ex illis emere, vel aliquod simile, quod vendi non possit.

12 Verùm si fructus sint ex beneficiorū redditibus, siue Ecclesiastici sint illorum domini, siue tantùm dispensatores, sunt illis restituendi, vt rectè probat Pet. Nauar. lib. 4. cap. 2. nu. 15. Nam si dicamus esse dominos, etiam si tales fructus malè expēdant, & ideò peccent, extra pios vsus illos expendentes: non debent propter hoc rebus proprijs priuari, ita vt liceret ab eo, qui res suas malè expendit auferre, & non restituere. Si verò cum Nauar. dicamus, esse tantùm administratores, adhuc ait Nauar. esse illis restituendos: quia dum non est suspensus, non debet illorum administratione priuari, ex c. cùm dilecti, de dolo, & contumac. & c. venerabilem, de offic. deleg. quamuis hoc Pet. Nauar. non placeat. Si enim redditus non sunt illius, sed Christi, vel pauperum eius personam gerentium, non essent illi restituenda.

13 Verùm Nauar. solùm vult esse pauperum quoad ea, quæ beneficiato supersūt; quia tenetur ex iustitia illa pauperibus erogare: ex hoc tamen non sequitur, quòd non sint illis restituendi: quia hæc superfluorum erogatio debet per ipsos fieri: si verò redditus ad ipsam Ecclesiam spectet, ex eo, quòd sunt deputati fabricæ, vel ad aliquod pium opus, vel sint bona mobilia pretiosa, quæ Prælatus alienare non potest; tunc si Prælatus est fidelis, sunt illi restituenda; sin minùs, sunt restituenda Ecclesiæ, vt rectè dicebat Caiet. & Salon.

14 Nec displicet vtrumq. Nauar. quia dùm scit, aut probabiliter credit Prælatum illa bona dilapidaturum, tenetur Ecclesiæ indēnitati consulere: quia Prælatus quoad hæc bona non habet liberam administrationem, sed solùm potest illa in vtilitatem Ecclesiæ expendere, & mobilia pretiosa conseruare, & quando in alios vsus conuertit, furtum committit. Idem dicendum de fructibus, qui ad Capitulum pertinent, si fortè eorum administratio ad Prælatum pertineat.

15 Dico secundò, qui accipit rem alienam ab eo, qui iniustè illam possidet, puta à fure, debet illam domino restituere, non furi, ita Silu. verb. restitutio 4. q. 1. Medin. de rest. q. 4. §. de eo, quod secundo loco, Angl. in flor. 6. q. de il. cui rest. est, diff. 3. Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 1. Ledesm. 2. 4. q. 18. ar. 5. Arag. hic ar. 5. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 4. Pet. Nauar. lib. 4. cap. 1. num. 18. Sayr. lib. 10. tract. 5. c. 1. num. 2. Less. lib. 2. de iust. cap. 14. dub. 3. n. 13. Vasq. de rest. cap. 9. § 2. dub. 2. Bonac. disp. q. 4. part. 2. est contra Nauar. c. 17. num. 19. vers. 5.

16 Probatur: tùm quia res ablata est domino vero restituenda, cui damnum est illatum, vt iustitiæ æqualitas seruetur; tùm quia fur nullum ius habet ad rem illam, & restituendo illam domino vtiliter vel iusq. negotium gerit.

17 Limitat hanc conclusionem Pet. Nauar. quando verisimile est, quòd fur illam domino restituet; tunc enim ait, posse illam furi restituere: quia tunc damnum domino

non

non infert, sed potiùs iuuat restitutionem,& conscientiæ furis consulit; loquitur autem de eo, qui mala fide, tamen titulo oneroso, nimirùm emptione à fure accepit, de quo nos infra, & ait cum Nauar. quod eadem est ratio dare furi,& ei,cui fur mandauit: quia paria sunt reddere alicui,& de eius mandato alteri,ex l.1.& l.inter causas,ff.mandat. Nos autem loquimur in casu, in quo iniustè accepit illam auferendo; tunc enim non potest reddere furi, nisi certus sit, furem illam domino restituturum: nam in dubio non potest illam furi tradere: quia tales non solent regularitèr restitutionem facere.

18 Aduerte tamen ex prædictis Authoribus, quòd non debet furis personam prodere, ne illius famam lædat: debet etiam admonere secretò furem, rem ablatam fuisse domino restitutam, ne forte pœnitentia ductus denuò illius valorem domino restituat.

19 Limitatur secundò, quando quis si illam furi non redderet, magnum pateretur damnum; puta si fur illum verberibus afficeret, vel res suas diriperet; tunc enim non tenetur verò domino restituere, sed posset furi reddere: quia nó tenetur cum tanto suo detrimento dominum indemnem reddere; quod à fortiori procedit in eo, qui rem à filiofamilias, à Religioso, vel à seruo accepit: nam si idem damnum timet, potest reddere ei,à quo accepit.

20 Sed petes,an mulio, qui rem à fure alteri deferendam accepit, teneatur illam vero domino tradere, vel possit illam dare ei, cui fur mandauit? Nauar. loco cit. ait, quòd debet tradere ei, cui fur mandauit: quod potest suaderi: nam aliàs exponeret se periculo amittendi suam mercedem. Dicendum tamen, quòd vel rem à fure accepit bona fide ignorans esse alienam, vel accepit illam sciés esse furtiuam. Si secundum, teneretur illam vero domino tradere, etiam si fit suam mercedem amissurus: quia eo ipso, quòd res furtiua ad eum peruenit, oritur obligatio reddendi illam domino;& sibi imputet, quòd illam à fure acceperit deferendam non accepta mercede, ità Petr. Nauar.& Sayr.loc.cit. Potest tamen mercedem à domino petere, & illi debetur, si animo reddendi domino illam accepit: quia vtilitèr illius negotium gessit; secùs verò si non accepit tali animo: si verò bona fide illam accepit ignorans esse furtiuam, ait Sayr. teneri ex lege charitatis illam domino restituere, si suam mercedem recuperare potest: quòd si nequeat illam recuperare, potest reddere cui fur mandauit: quia non tenetur cum tanto suo detrimento domino subuenire.

21 Verùm oppositũ puto probabilius, nimirùm teneri ex lege iustitiæ illam domino restituere; hæc enim obligatio oritur ratione rei acceptæ, vt patet in eo, qui bona fide rem alienam emit: nam statim ac intelligit rem esse alienam, tenetur illam domino restituere, ergo etiam mulio; potest tamẽ mercedem à domino petere asportationis, & de iure illi debetur: quia vtiliter illius negotium gessit, potestq. rem loco pignoris detinere, donec illam persoluat.

22 Limitatur hoc dictum, quando mulio probabilitèr credit, illum, cui fur mandauit rem tradi, vero domino esse restituturũ: quia in hunc finem res fuit illi tradita sta: quòd si dubitet, an domino sit illam restituturus, debet domino tradere. Quando verò dubium est, an ille, cui res ablata, sit illius possessor, nec nè, debet ipsi restitui: quia in dubio melior est conditio possidentis, ita Molin disp.741. Sayr. loco cit. nu.19. Bonac. qui alios citat, loco cit. n.5.

23 Petes secundò, an ille, qui aliquid alteri debebat, & ille delictum commisit, pro quo omnia illius bona sunt confiscata, teneatur id, quod debet, suo creditori restituere, vel Fisco?

24 Respondent Molin.& Bonac. loc. cit. ante sententiam esse restituendum creditori, post sententiam Fisco; nam quamuis in l.bona fide, ff.depos. simplicitèr dicatur, esse restituendum Fisco: tamen quia ante sententiam non est priuatus suis bonis, tenetur creditori restituere: quod etiam docet Sanch. lib.2. suę sum. cap.22. num.85. Quam sententiam puto verissimam, quando publicationis pœna non imponitur per legem ipso facto: nam quando ipso facto imponitur, potest esse dubium, quia statim secundùm aliquos eorum dominium transit in Fiscum: quia tamen reus adhùc illorum possessionẽ retinet, sicùt ipse non tenetur illa Fisco offerre, ita nec debitor tenetur Fisco soluere: quia tamen lata sententia declaratoria criminis, retrotrahitur ad diem commissi delicti, non debet debitor suo creditori soluere, ne Fiscus ab ipso iterùm debitum repetat.

25 Ampliatur hoc dictum, etiam si debitum esset in futurum soluendum: quia per sententiam priuatur reus omnibus bonis, & omni iure, quod habet ad illa: vnde si debitor soluat delinquenti, tenebitur denuò Fisco soluere: quia non soluit, cui debebat. Est autem hoc intelligendum de sententia, per quam omnia bona confiscantur: nam si confiscantur tantùm bona mobilia, & immobilia, non veniunt actiones, vt post alios tradit Sanch. lib.2.sum.cap.14. num.2. & ideò in tali casu tenetur debitor restituere suo creditori, non Fisco.

26 Secundò est intelligenda de debitis, quæ

quæ licèt quis in futurum soluere teneatur, tamen absolutè debentur, nec eorum solutio pédet ab aliqua futura conditione. Nam si ab illa pendeant, & bona, quæ debentur, sint in testamentum relicta, nec dum sit impleta conditio tempore, quo fertur sententia, non debentur Fisco, sed ipsi reo, vt post alios docet Sanch. loco cit. num. 15 quia solum confiscantur bona, quæ reus possidebat tempore commissi delicti. Hæc autem bona, quæ ex tali conditione dependent, inter bona futura computantur: quia in vltimis voluntatibus implementum conditionis non retrotrahitur, sed inspicitur tempus, quo illa impletur, ex l. 1. § seruis, ff. ad Syllan. & regula, quæ legata 18. ff. de reg. iur. & ideò dicuntur acquiri tempore impletæ conditionis.

27 Hinc si ante impletam conditionem præmoriatur ille, cui sunt relicta, non transeunt ad hæredes; secus verò est si debitum sub conditione oriatur ex contractu: nam tunc debetur Fisco; quia in contractibus conditio retrotrahitur ad tempus celebrati contractus, ex l. potior, ff. qui potior. in pign. habean. & l. si filiusfamilias, in princ. ff. de verb. oblig.

28 Hinc iura conditionalia ex contractu orta ad hæredes transmittūtur, pro quo facit tex. in l. inter socerum, ff. de pact. dotal. vbi pater dotans filiam apposito pacto, vt si filia obiret durante matrimonio, dos sibi restitueretur, & postea commisit delictum, ob quod illius bona publicantur; filia obeunte post patris condemnationem, dos, quæ erat patri restituenda, simùl cum alijs bonis publicatur.

39 Ad argumenta in principio posita, respondetur, textum illum esse intelligendū in casu, in quo verus dominus vel omninò ignoratur, vel non certò constat de domino rei sublatæ: nam quando ignoratur, ait Silu. esse restituendam furi; quamuis Sayr. velit, esse restituendam pauperibus, quia nullū ius in illā fur habet. Quod puto verū, quando cōstat esse furtiuam; quamuis in foro exteriori restitueretur furi, cum cautione tamen si esset dubium, an sit furtiua; quando verò constat de vero domino, etiam in foro exteriori prædoni non restituitur, sed vero domino; non enim restituitur præda in possessionem contra dominum, sed contra alium prædonem, vt rectè docet Silu. loco cit. q. 3. Panorm. in dicto cap. Molin. disp. 741.

40 Ad confirmationem negatur sequela; non enim licet priuatæ personæ ita dicere: nam hoc ad iudicem pertinet; si verò de facto aliquis hoc agat: tunc tenetur rem vero domino restituere, etiam si illicitè rem illam acceperit, vim furi inferendo: quòd si citra scandalum illam auferret, vt domino restitueret, non peccaret.

41 Ad secundum respondetur, quòd quando res furto sublata, vel alias iniustè accepta verò domino restituitur: qui illam restituit, debet simùl dominum, & iniquum possessorem admonere rei sublatæ restitutionem fuisse factam: ne dominus iterùm repetat, & ne iniustus possessor bis reddat id, quod debet, & ne fur in peccato perseueret, credens rem alienam iniustè detinere, & nolens restituere.

Vtrum teneatur rem alienam restituere, quando dominus illa abusurus est in damnum propriū, vel alienum? Sect. II.

1 RAtio difficultatis desumitur ex S. Th. in resp. ad 1. vbi docet, restitutionē ordinari ad vtilitatem illius, cui fit restitutio: sed in tali casu restitutio non est illi vtilis, vt patet, ergo non est illi facienda; sed res est conseruanda, et congruo tempore detur.

2 Secundò, iure diuino tenetur quis alterius peccatum vitare, nam *Vnicuiq. mandauit Deus de proximo suo*, Eccl. 17. *Et erue eos, qui deducuntur ad mortem*, Prouerb. 24. ergo non tenetur quis in tali casu rem alienā alteri reddere, cùm sit illa causa peccati.

3 In contrarium verò est: quia petens tē sibi debitam, puta pecuniam, petit quod illi ex iustitia debetur; ergo tenetur debitor illam restituere; aliàs peccabit contra iustitiā retinendo alienum inuito domino. Confirmatur: nam si creditor illam peteret in iudicio: Iudex cogeret debitorem ad soluendum, ergo ex iustitia tenetur pecuniam debitam soluere: quia Iudex iustè illum cogeret.

4 Secundò probatur: nam si non teneretur, id maximè esset ob rationem D. Th. sed hæc non viget, ergo. Probatur minor: quia non pertinet ad debitorem videre, vtrum pecunia debita sit expendenda in vsus bonos, vel malos; cùm quilibet sit rei propriæ administrator, & arbiter, ad tex. in l. re mandata, C. mandat.

5 Tertiò, quoties occurrit duplex obligatio, altera charitatis, altera iustitiæ; obligatio iustitiæ est preferēda obligationi charitatis, quia maior est: sed reddere alteri debitum, tenetur quis ex iustitia; vitare peccatum alterius, tenetur ex charitate, ergo. Minor patet, maior probatur: quia idcircò vxor tenetur soluere debitum viro habenti votū castitatis: quia tenetur ex iustitia debitum reddere, & ex charitate vitare peccatum viri: & eadem ratione tenetur Parochus occul-

culto peccatori petenti Eucharistiam, illam dare: quia habet ius ad illam petendã. Quòd si dicas, nullus habet ius ad peccandum, ergo petens pecuniam in hunc finem non habet ius ad illam.

6 Respondet Sot. lib. 4. q. 7. ar. 1. non habere ius ad peccandum, habere tamen ius ad petendum quod sibi debetur. Quòd si dicas, etsi petat id, quod suum est, petit tamen vt re sua vtatur ad id, ad quod non habet ius. Respondet idem Sot. quem alij sequuntur, ius dupliciter accipi posse. Primò pro lege, & ita nemo habet ius peccandi, cùm lex peccatum vetet. Secũdò sumitur ius pro facultate vtendi re sua citra alterius iniuriam, & ita quilibet habet ius vtendi re sua, etiam ad actum illicitum: quia dat, quod suum est, etiam si dando peccet; ita vir propria vxore, etiam si peccet, quando votum castitatis emisit.

7 Dico primò, quando aliquis est re propria abusurus contra iustitiam in nocumentum proprium, vel proximi, non tenetur quis illam restituere, immò peccat restituendo. In hac conclusione conueniunt omnes, & illam intendit D. Thom. in resp. ad 1. loquitur enim de nocumento corporali, vt patet ex exemplo, quod affert in argumento de gladio, quem furiosus peteret, & illam sufficientèr probat illustratio: quia tunc restitutio non esset vtilis domino, & in alterius damnum cæderet.

8 Hinc rectè infert Caiet. non esse reddendam Principi pecuniam debitam, qua vult vti ad iniustum bellum alteri inferendum: & eadem est ratio de gladio, quo alius vult aliquem interficere.

9 Limitatur conclusio posita, vt non procedat quando graue aliquod damnum mihi imminet, si rem alienam non reddam; tunc enim non pecco reddendo, vt in exẽplo allato de pecunia Principi debita: nam si Princeps minaretur mortem, nisi pecuniã reddam, tunc possum pecuniam soluere, nisi tàm graue esset Reipublicæ damnũ, vt iuxtà rectam rationem, & pietatis obligationem, bonum commune esset propriæ vitæ præferendum. Ratio est: quia non tenetur quis suã vitam periculo exponere, vt alterius vitam defendat; nec alterius damnum vitare cum æquali detrimento proprio, ita D. Tho. in 4. dist. 32. q. 1. ar. 2. q. 3. Sot. loco cit. Molin disput. 735. Sayr. lib. 10. tract. 5. cap. 1. n. 13. Nauar. cap. 17. num. 62. Sanch. lib. 9. de matr. disp. 6. num. 15. & in summ. lib. 1. cap. 7. n. 18. qui alios citat, quibus adde Vuigger. trac. 3. cap. 4. dub. 4. Bonac. disp. 1. de test. q. vlt. p. 1. & alij Authores infra citandi: quia tùnc alterius nocumentum non est voluntarium rem alienam restituenti, & ideò non imputatur illi ad culpam. Secundò limitatur, quando à Iudice cogitur rem alienam domino restituere: nam in tali casu tenetur Iudici parere, & nocumentum ex restitutione consequens non sibi, sed Iudici imputaretur, ita præter Authores citatos tenet Salon. & Arag. in hoc ar. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 4. Pet. Nauar. lib. 4. cap. 2. dub. 6. num. 31 Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 1. Bonac. disp. 1. q. vlt. p. 1. num. 4. in fin. Less. lib. 2. cap. 16. dub 4. n. 57.

10 Dico secundò cùm aliquis rem suã petit ab alio, qua est abusurus cum nocumẽto proprio, non tamen contra iustitiam, si commodè potest illam non reddere, & restitutionem differre, tenetur non reddere. Hãc conclusionem probant argumẽta primo loco adducta: quia vnusquisq. tenetur ex charitate alterius damnum temporale, vel spirituale vitare, cùm commodè potest; sed differendo restitutionem vitatur damnum temporale, & spirituale creditoris, ergo. Maior patet, minor probatur: nam quotiescumq. creditor vtitur re sua in vsus illicitos, simul temporale, & spirituale nocumentum sibi infert: quia non solùm peccat, sed rem suam prodigè expendit, ità communitèr docent Authores citati, quamuis oppositum teneat Pet. Nauar. loco cit. num. 34. quando creditor est inuitus, verùm non est rationabilitèr inuitus.

11 Dico tertiò, quando quis non potest commodè restitutionem differre: quia nimirùm creditor importunè debitum petit, tenetur reddere, etiam si sit in vsus illicitos re sua abusurus, puta ad aleas, ad scortandũ, & his similia. Est Sot. Salon. & Arag. loco cit. Pet. Nauar. loco cit. Azor. 3. p. lib. 4. cap. 39. Sanch. dicto lib. 9. de matr. disp. 6. Bonac. loco cit. Sayr. nom. 24. est contra Caiet. in hoc ar. Reginald. dicto lib. 10. num. 533. & Less. loco cit.

12 Hanc conclusionem sufficientèr probant argumenta secundo loco posita. Ratio est: quia tùnc reddens alteri debitum actum iustitiæ exercet, nec est causa alieni peccati, cùm illud ex alterius malitia oriatur, cùm possit re propria liberè vti, solùmq. teneatur ex charitate, si videat illum ad peccandum paratum, illum admonere, & corrigere: nam sicùt non possum alium prohibere, nè ludat, per vim illum detinendo, vel nè scorti domũ ingrediatur; ità nec pecuniam debitam negare, quam vult in hos vsus expendere, cùm illam importunè petit: quia tùnc non possum commodè alterius peccatum impedire.

13 Hinc non rectè Caiet. dixit, pecuniã reddentem clerico, qua est ille vsurus ad emendum beneficium, vel dignitatem Ecclesiasticam peccare: quia si non potest cõmodè illius restitutionem denegare, vel differre,

ferre,non peccat: quia non est talis peccati causa; mutuans verò pecuniam,quando scit alium in talem finem vsurum,peccat: quia non cogitur mutuare,& potest negãdo mutuum alterius peccatum impedire. Vndè solùm opinio Caiet.est vera,quando potest cõmodè solutionem differre; non tamen peccabit contra iustitiam,si tunc soluat; quia nulli infert iniuriam.

14 Ad argumenta in contrarium allata respondetur,nocumentum illud, quod patitur ille, qui in malos vsus rem suam expendit,non oriri ex ipsa restitutione, sed ex propria voluntate, cùm possit re illa benè vti:& ideò non censetur,qui debitum soluit, talis nocumenti causa,cum domino rem importunè petenti reddit, cùm actũ iustitiæ exerceat.

15 Ad secũdùm respondetur,teneri nos diuino præcepto ad procurandam aliorum salutem, & proximorum peccata vitanda, non quidem ad bonum cogẽdò,vel per vim auertendo,sed suadendo,& hortãdo; & proindè non possumus rem suam petenti denegare: quia hoc esset iniuriam proximo facere,qui iustè illam petit. Vndè nõ placet quod ait Salon. non esse reddẽdam pecuniam volenti illa vti ad sollicitandam virginem pudicam;cùm enim talis sollicitatio non sit cõtra iustitiam, eadem est ratio de illa, & de alijs vsibus illicitis: nam damnum illud spirituale potest ipsa puella vitare non consentiẽdo:nam aliàs teneretur etiã vitare damnum spirituale creditoris.

16 Nec obstat, quòd ipse iam habet voluntatem peccandi, & retinendo pecuniam non cauetur peccatum; cauetur autem peccatum alterius: nam sicùt non possum cooperari peccato exteriori illius habentis voluntatem determinatam illud committendi; ita nec possem pecuniam, qua ille est abusurus reddere, si talis redditio esset causa illius peccati exterioris, & ita docet Caiet.infra q 147.ar.4.in fin. Suar.3.tom.in 3.p.disp.18. sect.1.concl.2. Sanch.lib.1.sum.cap.7.n.14. & 15.Nauar.cap.21.n.26.Valen.disp.5.q.21. p.4.col.5.vers.nec satis erit. Nã etiã si actus exterior non addat nouam malitiam supra actum interiorem, est tamen secundùm se malus, & peccati interioris consumatio, & perfectio.

17 Dices,si hoc esset verũ,teneretur quis rem suam alteri reddere,etiam si petat,vt sibi, vel alteri noceat: quia tùnc etiam iustè illam petit: nam petit quod suum est.

18 Respondetur, negando sequelam: nam quando quis vult alteri nocere, vel sibi ipsi in bonis corporis,possum etiam per vim illum prohibere: quia teneor innocentem defendere, & furiosũ, qui sibi ipsi vult mortem inferre,à tali furore auertere. Hinc si quis gladium in manu haberet,quo seipsum, vel alium vellet occidere, possum per vim gladium auferre:maiori ergo ratione teneor illum non reddere;cùm enim iniustè sibi,vel alteri vult nocumentum inferre, non habet ius ad rem suam in hunc finem petendam; quando verò quis petit rem suam, vt illam expendat in res illicitas, non possum illum per vim cogere,nè hoc agat, & ideò non est eadem ratio.

19 Ad reliqua argumenta,quæ videbãtur oppositum probare, patet ex dictis in secunda,& tertia conclusione. Tertium verò argumentum postulat,vt explicemus, vtrum peccet contra iustitiam ille, qui rem alienam reddit, quando dominus est illa abusurus in alterius nocumentum, puta gladium ad inimicum interficiendum,vel mortem sibimet inferendam: nam multùm interest hoc scire: nam si solùm ex charitate tenetur non reddere,si reddat,non tenetur damnum illatum restituere; si verò teneatur ex iustitia, tenetur illud recompensare.

20 Ratio difficultatis est: quia non tenetur quis ex iustitia alterum defendere, sed tantùm ex charitate:ergo ex hoc,quod reddit gladium volenti alium interficere,non peccat contra iustitiam. Antecedens probatur: nam si viderem aliquem gladio aggredientem suum inimicum, & cùm possem,nõ defenderem, non peccarem contra iustitiã, vt patet. Sequela probatur: quia eodem pacto se gerit ille, qui gladium domino reddit.

21 Secundò probatur:reddens gladium non est causa homicidij, ergo nõ peccat cõtra iustitiam. Sequela patet, & antecedens probatur: nam si dominus peteret gladium coram Iudice, & Iudex præciperet vt illum restitueret,teneretur reddere, nec esset causa homicidij,ergo etiam si spontè reddat:nã eodem pacto se habet.

22 Tertiò, si dominus gladij minaretur mortem; si non reddat gladium,non peccaret reddendo, nec esset homicidij causa, ergo nec etiam dùm spontè reddit: quia cùm homicidium sit intrinsecè malum, ob nullius periculi metum est admittendum.

23 Demùm si peccaret contra iustitiã reddendo gladium, eodem pacto peccaret contra iustitiam reddendo pecunias,quibus scit gladium emendum, vel à domino dandas ad vsuras:sed hoc est falsum,ergo.

24 Dicendum tamen peccare contra iustitiam. Est communis Sot.Arag.& Salon. loco cit.Sayr.lib.10. tract.5.cap.1. Ledesm. 2.p.4.q.18.ar.5 col 8.Cath.de rest.q.75.cõclus.4.Man.1.tom.sum. c.153. Valen.tom.3. disp.5.q.6.p.4.Pet.Nauar.lib.4.cap.2.dub.6. Na-

Nauar.cap.17.nu.61. Less.lib.2.c.16. dub.4. Sanch.lib.1.sum.cap.7.num.19. Bonac.loco cit.Vuigg.loco cit.

25 Ratio præcipua est: quia reddens in tali casu gladium positiuè influit in homicidium,ergo peccat contra iustitiam. Sequela patet,& antecedens probatur:quia sicùt ille, qui commodat alteri gladium, quo scit aliú occisurum, positiuè influit in homicidium; quia præbet instrumentum, quo alter vita priuatur,vt habetur in l.si pignore, §.si ferramenta,ff de furt.vbi habetur,furti actione teneri, qui furi scalas, vel ferramenta commodauerit: ergo etiam qui reddit gladium; quia etiam ipse necis instrumentum præbet.

27 Confirmatur à simili: nam qui vendit venenum,quo scit alterum necandum,& qui vendit arma tempore belli iniusti, peccat contra iustitiam: sed isti non magis cooperantur homicidio, quàm ille, qui reddit gladium,ergo. Demùm reddés gladium punitur à Iudice tanquam homicidij reus,& talis sententia esset iniusta, ergo verè peccat contra iustitiam.

28 Dices, qui gladium commodat volenti alium interficere,vel illum vendit sua sponte,præbet instrumentum delicti, & ideò positiuè in alterius necem influit:at qui reddit domino gladium,non videtur positiuè in alterius necem influere; quia tenebatur ex iustitia reddere sed tantùm negatiuè,quatenus gladium non retinet, ergo non peccat contra iustitiam,sed tantùm contra charitatem.

29 Nec obstat,quòd Iudex illum puniret tanquam homicidij reú: quia Iudex præsumeret sua sponte gladium dedisse: quod si non sponte dedit,sed ab alio requisitus, non videtur esse causa homicidij, & per consequens non peccat contra iustitiam, cùm ex charitate teneatur proximum à morte defendere.

30 Respondetur,positiuè in alterius necem influere,licèt indirectè:quia tenebatur ex iustitia alterius mortem impedire non reddendo gladium: & poterat hoc facere iustè, quia non tenebatur illum reddere: ergo contra iustitiam peccat,sicùt peccat ille,qui requisitus gladium commodat:nam sicùt ille non debet commodare, ita nec ipse reddere. Nec Iudicis sententia in præsumptione fundatur: nam etiam si illi constaret restituisse gladium à domino requisitum, adhùc illum tanquam homicidij reum puniret, si sciebat illum petijsse ad alium interficiendú, Fauet D.Thom. quatenùs asserit, non deberem domino restitui,quando ipsi,vel alteri est nociua; quia,vt in argumento dixerat, nulli debemus nocere: ergo quando gladiú domino reddit,sibi, vel alteri volenti necem inferre alteri nocet, & per consequens contra iustitiam peccat.

31 Ad primùm negatur sequela. Ad probationem negatur paritas: nam qui non defendit proximum, non influit positiuè in homicidium, vt patet ex dictis.

32 Ad secundùm negatur antecedens. Ad probationem respondetur, quòd quando ex mandato Iudicis gladium reddit;si Iudici patefecit causam, ob quá dominus gladium petit,nullo pacto ad homicidium concurrit,sed illud Iudici imputatur:nam etiam si eodem pacto se habeat physicè,non tamé se habet eodem pacto moraliter,cùm non ex propria voluntate, sed ex alterius præcepto gladium reddat.

33 Ad tertium respondetur, negando assumptum: quia non tenetur aliquis cum propriæ vitæ periculo alterius mortem vitare: & quamuis ob nullius periculi metum possit quis alium interficere,non tenetur tamen alterius occisionem vitare cum tám graui suo detrimento. Nec est eadem ratio de eo,qui est per se causa homicidij, & de eo,qui est causa per accidens, & indirectè: nam in tali casu etiam si possit, non tenetur tamen alterius mortem vitare, & proinde respectú illius non est homicidium voluntarium; quia solùm intendit suæ vitæ consulere.

34 Ad vltimum respondet Arag. & Salon negando sequelam: quia non est eadem ratio de dante pecunias ad emendum gladium,& de eo,qui gladium reddit:nam ille tantùm remotè concurrere ad homicidiú; de reddente verò pecunias ad vsuram muruandas,ait,fortè esse verum peccare contra iustitiam,quamuis probabilius putet oppositum: nam vltra restitutionem pecuniæ est necessaria voluntas mercatoris volentis illas date ad vsuras. Verùm etiam in redditione gladij est necessaria voluntas volẽtis aliú occidere: nam sicùt pecunia est res ex se indifferens ad bonum,& malum,ita etiam gladius: & proindè censeo, nullum esse discrimen. Vndè si quis certò sciret ex pecunijs emendum gladium,& nihilominùs illas redderet,peccaret contra iustitiam: & idem cẽseo dicendum de reddente pecunias ei, qué scit daturum ad vsuras;ita in simili de deponẽte pecunias apud vsurarium, docet D.Th. infra q.78.ar.4. ad 3. Sot.lib.6.de iust. q. 1. ar.5.ad 2. Nauar.cap.14.nu.40. Azor.tom.3. lib.12.cap.vlt.q.2. Less.lib.2.cap.20. dub.21. num.184.& idem met Salon.infra q.78.ar.4. contr.4.Sanch.lib.1.suæ sum.cap.7.num.36. qui ait, hoc esse verum, quando commodè potest sine suo detrimento pecunias non reddere: & idem docet Valen.in 2.2.disp.21. p.vlt.

p. vlt. Molin. disp. 331. Rebell. p. 2. lib. 8. q. 16. sect. 4. & in proprijs terminis de reddente pecuniam creditori docet, Bonac. loco cit. & in hoc casu dicimus nos, reddentem pecuniam peccare contra iustitiam: nam si cogatur illam reddere, non peccabit; mutuans verò sẽper peccabit: quia nõ cogitur mutuare.

An ea, quæ ob turpem causam recipiuntur, sint necessariò restituenda? Sect. III.

1 PRIMA sententia est affirmatiua. Est Hostien. in c. cùm sit, de Iudeis. Innocen. & Panorm. in c. quia plerique de imm. Eccl. S. Paludan. in 4. dist. 15. q. 7. Adrian. in 4. tract. de rest. in quæst. de his, quæ ob turpem causam; Silu. verb. restitutio, 8. §. 1. & verb. restitutio. 4. §. 1. Medin. de rest. q. 20. dub. 2. Nauar. cap. 17 num 4 Paul. Comitol. in resp. moral. lib. 9. q. 3. Io. Valer. in diff. vtriusq. fori, verb. promissio, diff 8 qui loquũtur de omnibus ob turpem causam acceptis.

2 Limitat hanc sententiam Medin. loco cit. nisi opus malum, pro quo pretium accipitur, non sit intrinsecè malum, sed solùm ratione circumstantiæ, puta loci, vel temporis; vt cùm quis suas operas locat in die festo, vel in Ecclesia contractum venditionis celebrat.

3 Probatur hæc sententia primò ex dicto c. cùm sit, de Iudeis, vbi præcipitur Episcopis, vt ea, quæ Iudei, vel Saraceni occasione alicuius officij publici lucrati sunt, curent inter pauperes diuidi: & ratio redditur, quia non licet Iudeis inter Christianos officium publicum gerere. Ex quo sequitur, acquisita per actum illicitum esse restituenda. Confirmatur ex c. ad liberandum, eodem tit. vbi deferentes arma ad Saracenos præcipiuntur restituere quicquid ex tali negotiatione illicita lucrati sunt.

4 Secundò probatur. Pretium acceptũ pro re, quæ pretium non habet, est restituẽdum; peccatũ est huiusmodi, ergo quod pro illo accipitur, est restituendum. Maior probatur: nam idcircò acceptũ pro re spirituali, & pro mutuo est restituendum: quia res spiritualis non est pretio æstimabilis: tempus autem, quod in vsura venditur, nec etiam est pretio æstimabile.

5 Tertiò, qui accipit aliquid per contractum ipso iure nullum, tenetur illud restituere: quia per talem contractum non transfertur rei dominium; sed quando datur aliquid ob turpem causam, contractus est nullus, ex l. iure gentium, §. si ob maleficium, ff. de pa. & l. generaliter, ff. de verb. signific. ergo quod per illum accipitur, est restituendum.

6 Quartò. Datum alteri, vt faciat bonũ quod tenetur facere, est restituendum, vt cũ datur aliquid Iudici, vt iustè iudicet: ergo à fortiori est restituendum id, quod datur alteri, vt faciat aliquod malum: quia in hoc est maior turpitudo.

7 Pro quæstionis solutione est aduertendum, dupliciter posse aliquid dari ob turpem causam. Primò ex liberalitate, gratis donando. Secundò tanquam pretium actionis turpis. Exemplũ primi est, cùm quis aliquid donat meretrici ob fornicationem cũ ipsa habitam. Exemplum secundi est, cùm aliquis cum meretrice paciscitur se aliquid daturum, vt sui corporis copiam faciat tanquam mercedem actus turpis.

8 Secundò aduerte, dationem aliquando esse illicitam ex natura rei, & ex obiecto, vt cùm aliquis vendit id, quod non est natura sua vendibile, qualis est res spiritualis, vel cùm venditur tempus in contractu mutui: aliquando est illicita, ex eo, quòd aliqua lege positiua est prohibita, quę aliquando simpliciter prohibet aliquid dari ob turpem causam; aliquando verò reddit recipientem incapacem dominij, vel dantem inhabilem ad illud transferendum: & aliquando solùm est illicita ratione causæ, ob quam aliquid datur, licèt secundùm se sit licita.

9 Tertiò est aduertẽdum, quòd res omnes, quæ habent rationem boni vtilis, sunt pretio æstimabiles: nam bonum honestum ita est operantis proprium, vt vendi non possit, nec in alium transferri: bonum autem iucundum licèt secundùm se vendi non possit, potest tamen vendi id, quod est iucunditatis causa, ita solẽt magno pretio emi aues, quæ dulcitèr canunt, vel quæ venationi deseruiunt, non ratione vtilitatis, sed iucunditatis, quæ ex illis percipiuntur. His notatis

10 Dico primò, donatio omninò liberalis ob turpem causam, si delictum sit iam commissum, est valida ex natura rei, nisi aliqua lege positiua sit prohibita. Est omnium. Ratio est: quia vnusquisq. est rei suæ dominus, ergo potest illam in alium transferre, nisi lege prohibeatur hoc facere: Nec talis donatio vitiatur, ex eo, quòd ob turpẽ causam fiat: quia cùm causa illa præcesserit, licèt possit reddere donationem malam ex parte dantis, non reddit tamen illam inualidã, nec malam ex parte donatarij: quia potest dati recipere ex beneuolentia, vel gratitudine dantis.

11 Hinc licitè meretrix recipit, & retinet id, quod post fornicationem illi ab amico donatur; & Iudex quod illi donatur pro iniqua sententia, quam tulit: quia donatio

ista non est causa actus mali præteriti, nec in illum influit. Dixi (*omninò liberalis*) nam si donatio non sit libera, sed dolo, vel fraude extorta; puta si mulier falsò dixerit se esse virginem, vel à nemine cognitam, nisi ab aliquo Principe: quia tunc tenetur restituere excessum, vt docet D. Thom. hic in respons. ad 2. Quòd si mulier dicat, falsò se illum ardentèr, vel facetijs, & blanditijs donationem extorqueat, non tenetur aliquid restituere; hæc enim non reddunt donationem inuoluntariam, cùm omnes sciant, mulieres his artibus vti, ita Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 1. in solutione ad 2. Nauar. cap. 17. nu. 26. Castro lib. 2. de lege pœnal. cap. 2. coroll. 3. Ledesm. 2. p. 4. q. 18. ar. 5. §. dico igitur, Gutier. can. qq. lib. 1. cap. 37. num. 19. Enriq. lib. 11. de matr. cap. 9. num. 5. Molin. tom. 1. de iust. tract. 2. disp. 94. Petr. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 3. p. 4. dub. 2. nu. 430. Bann. in hoc ar. dub. 5. Salon. contr. 4. & alij, quos citat, & sequitur Sanch. lib. 4. de matr. disp. 11. num. 2. quibus adde Megalam p. 2. Instr. confess. lib. 1. cap. 3. q. 1. num. vlt. qui alios citat, quibus adde Vasq. de rest. cap. 7. dub. 1. n. 3.

12 Dixi (*Nisi aliqua lege prohibeatur*) nam in l. sincera, C. de don. inter vir. & vxor. prohibetur militi aliquid meretrici donare, & ideò illius donatio videtur inualida; aliorum verò donationes non solùm non prohibentur, sed tanquam validæ approbantur in l. affectiones, ff. de donat. notat autem Sot. nõ prohiberi in dicta lege iustam mercedẽ dare meretrici pro actu turpi, sed tantùm donationem superfluam.

13 Addit Megala loco cit. n. 15. donationem meretrici a milite factam non esse ipso iure nullam, sed posse per militẽ reuocari, & ideò ante reuocationem licitè meretrix quod donatum est retinet: idem docet Adrian. in 4. tract. de rest. q. quæ incipit, *Oritur alia quæstio, an meretrix*, Vasq. de rest. cap. 7. dub. 3. num. 15. eadem ratione est nulla donatio facta ab eo, qui non habet dominium, vel saltem administrationem rei, quæ donatur, vt Religiosus, filiusfamilias, pupillus, minor: solutio autem mercedis ab his meretrici factam puto esse validam, Religioso excepto, & transferre dominium ex tacito consensu patris, tutoris, vel curatoris.

14 Dico secundò, acceptum pro opere malo post peccatum commissum, si peccatũ non sit contra iustitiam, vel religionem, non est restituendum, etiam si datum sit tanquã merces, & pretium operis mali. Est contra Authores primæ sententiæ, est tamen D. Th. in hoc ar. in resp. ad 2. Caiet. in hoc ar. & in sum. verb. restitutio, cap. 4. Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 1. Alex. de Ales p. 4. q. 24. membr. 5. ar. 3. §. 6. & q. 33. membr. 2. ar. 3. Riccard. in 4. dist. 15. ar. 5. q. 8. Salon. Ban. & Arag. hic, Couar. in regul. peccatum, p. 2. § 2. num. 1. Petr. Nauar. lib. 4. de rest. cap. 2. num. 117. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 5. Molin. dicta disp. 94. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 10. tract. 5. cap. 3. num. 31. quibus adde Vasq. loco cit. nu. 4. Azor. p. 3. lib. 4. cap. 11. q. 2. Less. lib. 2. cap. 14. dub. 8. Rebell. p. 2. lib. 18. q. 2. n. 9. Turr. in 2. 2. tom. 2. disp. 14. dub. 1. & aliorum, quos citat, & sequitur Dian. tom. 1. tract. 2. miscel. resol. 40. quamuis ipse oppositam sententiam probabilem censeat.

15 Probatur, nam etiam si actus malus, quatenùs est offensa Dei, non sit pretio æstimabilis; quatenùs habet rationem boni vtilis, vel iucundi, potest pretio æstimari: ergo id, quod pro illo accipitur, non est restituendum. Probatur sequela: nam pretium pro illo acceptum potest esse iustum, si sit æquale operi præstito, labori, vel obsequio. Confirmatur: nam mulier est domina sui corporis, ergo potest illius vsum vendere, etiam si peccet contra castitatem: quia non peccat contra iustitiam.

16 Secundò probatur, nam Respublica non solùm meretrices permittit, sed etiam pretium illis taxat; & qui illud non soluit, cogitur in iudicio ad illud soluendum, vt patet ex l. idem si ob stuprum, §. sed quod meretrici, ff. de condit. ob turp. caus. vbi dicitur, meretricem iustè accipere id, quod pro iniusto actu accipit; *Meretrix enim* (inquit) *turpitèr facit, quòd sit meretrix, non tamen turpitèr accipit, quòd sit meretrix* Confirmatur ex facto Iudæ Patriarchæ, qui, vt habetur Genes. 38. promisit hædum Tamar, quam meretricem putabat, quem postea illi misit, vt suæ promissioni satisfaceret.

17 Dices, non potest accipi pretium pro peccato præterito, nisi approbetur peccatũ: ergo sicùt non potest quis approbare peccatum, ita nec pretium pro illo accipere. Respondetur, negando antecedens: quia potest quis recipere pretium nõ solùm sine approbatione peccati, sed etiam cum illius detestatione accipiendo illud vt debitũ ex promissione, non vt debitum ob culpam commissam: nam licèt peccatum sit inseparabile ab actu venereo, dùm actu exercetur; & ideò non possit quis velle actum, quin velit peccatum: post factum est separabile, & potest accipi pro illo pretium, quatenùs est officium naturæ sine peccati complacentia: vndè non est necessaria cautela Nauar. loco cit. nu. 41. qui consulit mulieribus, vt non petant mercedem promissam vt debitam operi præstito, vel vt debitam ex promissione, sed vt debitam moralitèr magno amori, quo illum prosequitur extra opus illicitum.

18 Hinc infert Sot. non solùm meretri-

ces,

ces, sed etiam personas honestas posse accipere pretium pro actu turpi, siuè sint solutæ, siuè coniugatæ: quod etiam docent Vasq. Couar. Molin. Caiet. Sayr. & alij Authores superiùs citati, contra Cyn. & Ang. in l. 2. C. de condit. ob turp. caus. & alios, quos citat Couar. loco superius cit. Nam etiam si mulieres honestæ non permittantur lege ciuili sui corporis copiam facere, immò illarum peccata puniantur à Iudice; tamen actio illa est pretio æstimabilis, cùm sit eiusdẽ rationis cum illa, quæ per meretricem exercetur: & pretij solutio non est prohibita, nec illius acceptio est mala, ergo possunt sine peccato pro tali actione pretium recipere.

19 Confirmatur ex l. idem si ob stuprũ, ff. de cond. ob turpẽ caus. vbi ei, qui aliquid ob stuprum dedit, denegatur repetitio: ergo acceptũ à muliere honesta ob vsum sui corporis licitè retineri poest. Est tamen discrimen inter mulieres honestas, & meretrices: quia illis non datur actio in iudicio; meretricibus verò conceditur: vndè possunt promissam mercedem in iudicio petere, & etiã si nullum præcesserit pactum. Tenetur qui cũ meretrice rem habuit, illi debitam mercedẽ persoluere, etiam in foro conscientiæ: quia semper censetur sui corporis pro mercede copiam facere, & potest illam in iudicio petere; mulieribus verò honestis non tenetur quis pretium soluere, nisi aliqua promissio præcesserit; quia censentur ex amore, & gratis, sui copiam facere; virgines verò, & coniugatæ in pœnam sui criminis priuantur pretio accepto, ante sententiam tamen licitè illud retinent.

20 Secundò infertur, nedùm mulierem à viro, sed etiam virum à muliere posse accipere aliquid in pretium pro actu turpi, nec ad restitutionem teneri; nam eadem est vtriusque ratio, licèt mulieres: quia sunt magis verecundæ, nec ipsæ viros quærant, rarò viris pretium persoluant, frequentèr accipiũt.

21 Tertiò sequitur, acceptum à puero pro actu sodomitico non esse restituendum: nam etiam si actus ille sit contra naturam, adhùc quatenùs est delectabilis, est pretio æstimabilis, saltèm secundùm arbitrium perditissimorum hominum, qui his spurcitijs vacant.

22 Dico tertiò, promissio quælibet, vel datio pro re turpi facienda est illicita, & ipso iure nulla, siuè sit contra iustitiam, siuè contra charitatẽ, vel alias virtutes. Est omnium. Probatur: talis promissio non potest sine peccato impleri, ergo est ipso iure nulla. Sequela patet: quia quilibet tenetur à peccato abstinere, & nemo potest obligari ad peccandum, etiam si promissionem iuramẽto firmauerit; quia iuramentum non potest esse vinculum iniquitatis. Antecedens probatur: quia medium desumit bonitatem, & malitiam ex fine; cùm ergo talis promissio ordinetur ad malũ, etiam ipsa est mala. Hinc in huiusmodi promissionibus locum habet regula Iuris, *In malis promissis rescinde fidem*. Confirmatur: nam promissio etiam iuramento firmata facta Deo de re illicita non valet, ergo nec facta homini.

23 Demum probatur ex c. vlt. de pact. & l. generalitèr, ff. de verb. oblig. & l. si plagij, ff. eod. vbi huiusmodi pacta improbantur, & nullius momenti esse dicuntur.

24 Hinc sequitur, mulierem, quæ pecuniam accepit pro fornicatione patranda, teneri ad restituendum pretium acceptum, cùm non sit liberalitèr datum, sed sub conditione turpitudinis commissæ, quam non potest sine peccato implere: & datum ob causam, causa non sequuta, est restituendũ, vt patet ex toto tit. ff. de cond. caus. dat. & caus. nõ sequuta. Quãdo autem nullo præcedente pacto donant amantes aliquid mulieribus, etiam si donationis finis sit fornicatio, non tenentur illud restituere: quia non fuit datũ sub conditione, sed liberalitèr donatum, etiã si fuerit donatum sub spe futuræ turpitudinis, & ad alliciendum animũ mulieris ad illam, ita Rebell. p. 1. lib. 3. q. 7. n. 6. Valen. in diff. vtriusq. fori, verb. restitutio, diff. 34. Dian. tom. 1. tract. 2. miscel. resol. 40. in fin.

25 Dices, data ob turpem causam non possunt repeti, ex l. 1. ff. de cond. caus. dat. & l. cùm te, C. de cond. ob turp. caus. ergo non tenetur accipiens illa restituere: quia cùm accepit, acquisiuit dominium, & absq. iniustitia illa retinet. Ob hoc argumentum aliqui dicunt, esse restituenda pauperibus, ita Med. in. & alij apud Vasq. c. 7. de rest. dub. 9. Megala verò dicto cap. 3. q. 2. ait, quòd si mulier accepit aliquid animo implendi promissũ, non tenetur restituere, secùs verò si animo fallendi; dicendum tamen semper esse restituendum danti: quia non fuit dominiũ translatum semper, sed sub conditione, qua non impleta, tenetur restituere danti: lex autem illa solùm negat actionem in iudicio, quando adest turpitudo ex parte dantis, nec pauperes habent aliquod ius ad illa.

26 Sed difficultas est, an promissum pro actu turpi, sequuto effectu, sit necessariò soluendum? Aliqui censent, promittentem non obligari: quia talis promissio, vt patet ex Iuribus prædictis, est nulla, ita tenẽt multi Iurisperiti, quos citat Couar. in regul. peccatũ, p. 2. §. 2. nu. 6. & hanc sententiam probabilem dicit Less. lib. 2. cap. 18. dub. 3. in fin. & c. 14. dub. 4.

27 Dicendum tamen, promittentem teneri ad implendum promissum, ita Caiet.

su-

supra q.32.ar.7.in respon.ad 1.Sot.lib.4.q.7. ar.2.Conar.loco cit. Ban.hic dub.5.concl.3. Molin.tom.1. tract.2.disp.94. Valen.tom.3. disp.5.q.6.p.5.& alij, quos citat, & sequitur Sayr.loco cit.nu 34.& probabiliorem censet Less.loco cit. quibus adde Sanch.lib.3.sum. sum.cap.9.n.28. qui rectè hoc intelligit, nisi solutio iniqua sit, vt accidit in simonia. Idem dicendum quando ipsa receptio est illicita, idem docet Bonac.de rest.disp.1.q.3.p.3.Ratio est: quia promissio illa licèt à principio fuerit nulla ob dependentiam à conditione turpi, quæ illam reddebat malam; sequuto effectu, non respicit obiectum malum: quia in promissione solutio, & receptio est licita, ergo tenetur quis illam implere: quia cessat ratio, ob quam erat inualida: & cū alius opus præstiterit, quod secundùm se est pretio æstimabile, tenetur mercedem promissam persoluere.

28 Nec leges allatæ oppositū probant: quia solùm docent, promissionem non valere ante executionem operis, & post illud nō dari actionem in foro exteriori, nè videatur lex huiusmodi promissiones approbare: non tamen tollunt obligationem naturalem ex tali promissione ortā; cùm sit promissio onerosa, & alter ex sua parte impleuerit, quod promisit. An autem hoc procedat quando hæc promissio est de actu turpi contra iustitiam, dicam infra.

29 Obijcies, si meretrix potest licitè accipere pretium pro actu turpi, posset ex tali pecunia eleemosynam erogare; sed hoc est falsum, ergo. Maior patet, minor probatur ex Deut.23. *Non offeres mercedem prostibuli in domo Domini*, & Eccl.34. *Dona iniquorum non probat Altissimus.*

30 Respondetur, non prohiberi meretricibus eleemosynas erogare, sed meretricij pretium in sacrificium Domino offerri in detestationem criminis: ex quo non sequitur illas talis pretij dominium non acquirere. Puto autem præceptum illud fuisse iudiciale: non probat autem Dominus dona iniquorum, quæ scilicet offeruntur ex re iniustè acquisita, quæ dicitur oblatio ex iniquo, vt ibi exponit Iansen. Vniuersaliter autem displicent Deo iniquorum dona, vel ratione personæ, si perseueret in peccato, vel ratione rei oblatæ, si sit iniustè acquisita.

31 Obijcies secundò, mulier coniugata non est sui corporis domina, ergo non potest pro sui corporis vsu aliquid accipere. Sequela patet: nam idcircò diximus, meretrices hoc posse: quia sui corporis dominiū habent. Antecedens patet ex Paulo 1.Cor.7. *Mulier sui corporis potestatem non habet, sed vir.*

32 Respondetur, negando sequelam: nā ex hoc solùm sequeretur, pretium illud deberi viro, vt patet in eo, qui rem alienam locat: non enim facit iniuriam illi, à quo pretiū accipit, sed viro; & ideò aliqui dicunt, lucrum illud deberi viro, ita Molin. tom.1. tract.2. disp.94. Reginald.tom.1.lib.10.c.13. n.139. Pet.Nauar.lib.3.cap.1.n.136. Ban.in hoc ar. dub.5. qui hoc probāt: quia acquisita à Monacho illicitè sunt Monasterij, ergo etiam illicitè acquisita ab vxore ad virum pertinēt: quia quod ab vxore, vel à marito acquiritur, est vtriusq. Loquuntur autem Authores prædicti de matrimonio contracto cum pacto, vt bona vtriusq. coniugis sint communia. Sed verius censeo, posse mulierem coniugatam hoc pretium sibi retinere: nam etiam si peccet contra iustitiam violando fidem coniugalem, quia tamen non infert viro damnum aliquod, non tenetur pretium viro tradere, ita Megala 2.2.lib.1.c.3.n.13.

33 Verùm hæc ratio non satisfacit: nam etiam si vir non sit passus damnum, tamen lucrum illud ex corporis vsu, cuius dominium ipse habet, ad ipsum pertinet; sicut qui alienum equum locat, quem dominus non erat locaturus, tenetur locationis pretium domino reddere.

34 Respondetur ergo, non esse virum absolutè dominum corporis vxoris, sed solū in ordine ad actum coniugij: vndè non potest illam cogere, vt alijs sui corporis copiā faciat: hoc autem viri dominium non tollit dominium naturale, quod habet mulier sui corporis; & proindè licèt peccet fornicando, potest tamen fornicationis pretium accipere: cū corporis vsus illicitus non sit viro debitus, illius pretiū illi non debetur. Propter eandem rationem ancilla non acquirit domino id, quod ex sui corporis vsu lucratur, etiam si partus ancillæ acquiratur domino: quia partus sequitur ventrem, & eundem statum sortitur, quem habet mater, facit tex. in l.fructus, ff.de rei vendic. quatenus docet, non teneri possessorē malæ fidei ad fructus, qui inhonestè percipi poterant.

35 Nec obstat rationibus allatis quia Monachus (& eadem est ratio de Moniali) est incapax dominij: vndè non placet quod ait Megala loco cit. venditionem prostitutionis sui corporis factam à coniugata, vel Moniali esse illicitam & iniustam: nam si esset iniusta, non possent pretium recipere: nam Monialis est sacrilega, non iniusta; coniugatæ verò licèt sit iniusta comparatione viri, non est iniusta respectu illius, cui sui corporis copiā facit. Quamuis autem in Hispania vxoris, & viri lucra durante matrimonio sint communia: hoc est intelligendum de lucris licitis, vt rectè docet Didac. Perez in l.2.ordinat. quia in rebus inhonestis nulla datur societas.

Di-

36 Dices, acquisita per ludum etiam illicitum sunt communia, ergo etiam acquisita per adulterium. Respondetur, negando sequelam: nam ludus est quædam negotiationis species, quæ non est ex natura rei illicita, sed solùm lege positiua prohibita; & vir, vel vxor ludens de bonis communibus illa exponit periculo: & ideò lucrum debet esse commune.

37 Dices, saltèm tenetur lucrum viro tradere ad recompensandam iniuriam viro illatam, vt docet Silu. verb. adulterium, q.6. Rebell. p.1. lib.3. q.10. sect.1. Respondetur, iniuriam illam non esse pecunia æstimabilem: quando adulterium est secretū, quia nullum damnum viro infertur, & ideò nulla debetur pro illo recompēsatio, vt rectè docet Less. lib.2. c.10. dub.5. n.37. & ideò hanc nostram sententiam de coniugatis, qui non ineunt contractum societatis, tenet Pet. Nauar. loc. cit. Et vniuersaliter de omnibus cōiugatis tenet Megala p.2. lib.2. cap.32. q.2. n.24. & 2.2. lib.1. c.3. q.1. n.13. Bonac. disp.1. de contract. q.3. p.3. n.12. Graff. tom.1. consil. lib.5. tit. de furt. cons.2. Dian. tom.1. tract.3. misell. resol.7. Idem dicendum de filiofamilias, vel virgine sub patris potestate existente: quamuis Megala velit, acquiri patri vsūfructum, quando res notabiles per actum illicitum filia acquisiuit.

38 Sed contrarium docet Bonac. loco cit. quia pater non habet ius, nisi in rebus licitè à filio acquisitis: nam huiusmodi lucra sunt patri odiosa.

39 Dices, peccatum non debet delinquenti patrocinari; sed licitè acquisita à filio, vel à seruo pertinent ad patrem quoàd vsūfructum: ergo etiam quæ ab illo illicitè acquiruntur. Respondet Bonac. peccatū posse aliquando per accidens delinquenti patrocinari: vt accidit cùm fur ex pecunia furto sublata aliquid negotiando acquirit: quia tale lucrum ad ipsum pertinet. Secundò respondet, non delictum, sed ius, quod habet ad illicitè acquisita illi patrocinari. Verùm reddenda est ratio, cur ad illa solus filius ius habeat.

40 Respondetur ergo, id prouenire ex eo, quòd patria potestas, ac etiā domini dominium in seruum non extenditur ad actus illicitos: vndè sicut non potest pater filiam, aut dominus ancillam pro pecunia prostituere, ita cùm ipsæ hoc agūt, pretium, quod accipiunt, non debetur patri, aut domino, sed ipsis ratione dominij naturalis, quod habent in proprium corpus, cuius vsum alteri vendunt, quamuis hoc faciendo peccent: quia illa actio est pretio æstimabilis.

41 Obijcies tertiò ex l. Lucius Titius, ff. de iure Fisci, vbi præcipitur, vt ea, quæ adultera accepit, Fisco restituat: ergo non potest adultera pro adulterio pretiū recipere. Respondet Salon. hic, adulteram illam non solùm recepisse pretium pro adulterio, sed etiā pro homicidio: quia venenum viro propinauerat, & proindè videtur sentire in tali casu non potuisse illud recipere. Sed melius respondet Sot. loco cit. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. n.25. posse illud retinere ante condemnationem iure naturæ; post sententiā verò tenetur illud restituere, quod magis patebit ex infra dicendis.

42 Limitatur secunda conclusio quando adest excessus in pretio, & excessus non datur liberè, sed inuoluntariè: quia altàs nolebat sui copiam facere: quia in tali casu tenetur excessum restituere, ita Sot. lib.4. de iust. q.7. ar.1. ad 2. Couar. in regula peccatū, p.2. §.2. n.4. Salon. hic cont.4. Pet. Nau. lib.4. de rest. cap.2. dub.12. n.118. Bann. hic dub.5. conclus.2. & 3. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. n.35.

43 Hæc autem ratio excessus solùm habet locum in meretricibus, quarum pretiū vel est lege taxatum, vel prudentis arbitrio taxari potest: nam in cæteris cùm non adest dolus, vel fraus, nō potest dari excessus: quia, vt ait Sayr. in locatione, vel venditione rerū, quæ non sunt ad vitam necessariæ, cuiusmodi est gemma aliqua insignis: illud est iustū pretium, de quo partes inter se conueniunt, & ideò potest mulier licitè accipere quantumuis magnum pro sui corporis prostitutione, ita Pet. Nauar. lib.4. de rest. c.2. nu.118. & Megala 2.2. lib.1. cap.3. q.1. qui hoc ampliat etiam in muliere, quæ fit omnibus exposita.

44 Sed hęc ampliatio non videtur vera: quia talis mulieris iustum pretiū potest prudentis arbitrio taxari, & proindè solùm censeo, habere locum in mulieribus honestis, non solùm ob Pet. Nauar. rationem, sed quia mulier honesta cum sui corporis vsu castitatem prodigit in alterius gratiam, quæ omne pretium superat; ait enim Sapiēs Eccl.26.20. *Omnis ponderatio non est digna continentis animæ*; quæ verò solent alijs corpus suum prostituere, non possunt ab vno plus accipere, quàm soleant ab alijs accipere, qui magis liberalitèr cum ipsis se gerunt: quia hoc est pretium iustum rigorosum, & ipsæ sui corporis vsum venalem habent: nam quando pretium non est lege taxatum, debet prudentis arbitrio taxari, sicut taxatur in gemmis, quādo nō sunt insignis magnitudinis, cuius pretium non possit communi æstimatione taxari, ita Molin. disp.742. Reginald. lib.10. n.191. Silu. verb. restitutio 2. q.2. Nauar. c.17. n.34. & Bonac. disp.1. q.3. p.3.

45 Ad primùm pro prima sententia respon-

spondetur ex glos.ibid.condemnari ad restitutionem eorum quæ iniustè acceperant: sic autem restitutio pauperibus, quia ignorabatur à quibus illa accepissent. Quod colligitur ex tex. in illis verbis, *Sub tali prætextu Christianis plurimùm sunt infesti.* Ad confirmationem respondetur, illam restitutionē imponi in pœnam delicti, & ideò ante sententiam non tenentur restituere.

46 Ad secundùm respondetur, patere ex dictis, actionem illam quatenùs est officiū naturæ, & est alteri delectabilis, esse pretio æstimabilem. Nec est simile de re spirituali; hæc enim debet gratis dari ex Christi præcepto; & qui illam vendit, non habet illius dominium.

47 Dices, non potest vendi corporis vsus, quin simul peccatum vendatur: quia peccatum in ipso corporis vsu consumatur, & meretrix pretium accipit ob delectationem ex ipso actu peccati prouenientem; sed peccatū vendi non potest, ergo. Respondetur, non vēdi peccatum, sed vsum corporis, etiam si talis venditio sine peccato fieri non possit: quia tamen iustitiæ non aduersatur, sed castitati: ideò potest pretium retineri, & accipi.

48 Ad tertium respondetur, contractus illos esse nullos iure positiuo, & etiam iure naturali: quia promissio illa est illicita ex fine; quando verò actus turpis est iam executioni mandatus, promissio illa obligat: quia, cùm fuerit promissio mutua, & alter ex parte sua impleuerit, quod promisit, tenetur promittens iure naturali promissum implere pro dubitatione: quia potest promissio illa sine peccato impleri & recipiens non peccat rem promissam accipiendo, & retinendo, vt patet ex dictis.

49 Ad quartum argumentum negatur sequela. Ratio discriminis patebit ex sequenti dub. 1. an acceptum pro actu, quem aliquis tenetur facere, sit necessariò restituendum? Pro huius difficultatis solutione aduerte, quòd actus bonus, quem alius tenetur exercere, vel ad iustitiā pertinet, qualis est actus Iudicis sententiam ferentis; vel ad alias virtutes, puta religionē, vel castitatem: qui actus aliquando est implendus ex præcepto, aliquando est opus supererogationis.

50 Prima sententia asserit, non posse aliquid pro opere bono ex præcepto debito, siuè opus illud ad iustitiam pertineat, siuè ad aliam virtutem. Idemq; docent de eo, qui accipit aliquid, nè faciat aliquod malum, puta nè peccet, nè aliquem occidat, nè furetur &c. ita Silu. verb. restitutio 2. § 2. Couar. in regul. peccatum, p. 2. §. 2. Io. Medin. de rest. q. 25. & 26. Cur dub. lib. 1. q. 32. in 4. opin.

51 Probant, cùm aliquis tenetur aliquid ex præcepto facere, tenetur gratis illud exequi, ergo non potest pro tali actu pretiū recipere.

53 Secundò probant: quia datum Iudici pro sententia iusta ferenda, & depositario pro restituendo deposito, & testi pro veritate dicenda: ergo idem dicendum de omnibus, quæ dātur pro actu ex præcepto debito.

54 Limitant suam sententiam Medin. Couar. & Cordub. vt non procedat quoad opera charitatis, quæ vtilitatem proximi côcernunt, quæ non tenetur quis gratis facere: v.g. licèt teneatur Aduocatus in aliquo casu indigenti patrocinari, potest tamen pro patrocinio pretium accipere. Hinc Farin. q. 125 nu 275. dicit, aduocatum accipientem pecuniam pro clientis defensione, non dici turpitèr accipere, ex l. metum, §. sed licet, ff. quod metus causa, quod etiā docet glo. in c. quantæ, de sent. excom. & Batt. in l. vt virum, ff. de iust. & iur. idem docent de teste, qui potest aliquid pro expensis, & labore itineris accipere, & de medico pro curando infirmo.

55 Secunda sententia est Soti lib. 4. q. 7. ar. 1. ad 2. Nauar. cap. 17. n. 33. qui dicunt, acceptum, nè fiat aliquod maleficium; siuè tale maleficium iustitiæ aduersetur, siuè alteri virtuti, non est restituendum, donec reperatur; acceptum verò pro opere ex iustitia debito est restituendum.

56 Dico primò, licitè Iudex, Notarius, Scriba, cui non est salarium à publico statutum, accipere aliquod stipendium iustum ratione muneris, quod exercent, vel iuxta taxam per legem decretam, vel a populi cōsuetudine approbatam; si tamen aliquid vltra taxam recipiant, peccant cum obligatione restituendi. Est D. Tho. hic in resp. ad 2. & supra q. 31. ar. 7. Gabr. in 4. dist. 15. q. 6. ar. 2. conclus. 4. Silo. & aliorum, quos supra citaui, Pet. Nauar lib. 4. de rest. cap. 2. dub. 12. nu. 93. Salon. in hoc ar. contr. 3. & ibid. Bann. dub. 4. & Arag. Molin. tom. 1. de iust. tract. 2. disp. 33. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 5 & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 10. tract. 5. cap. 2. Vasq. c. 7. de rest. dub. 5. n. 38. Less. lib. 2. c. 14. dub. 9. Bonac. de rest disp. 1. q. 3. p. 2. n. 1. Fagund. lib. 8. c. 4 n. 17.

57 Prima pars probatur: quia cùm nemo suis stipendijs militet, debetur Iudici instum stipendium pro munere, quod exercet, ergo licitè potest illud accipere, vel ab ipsa Republica, vel à partibus colitigantibus: & eadem est ratio de alijs ministris iustitiæ: habent enim hæc munera laborem adiunctū, qui est pretio æstimabilis.

58 Secunda pars probatur: quia id, quod vltra stipendium recipit, iniustè recipit, si stipendium sit iustum: quia plùs accipit, quàm sit illi debitum ratione sui muneris: nec cen-

se,

ferut à partibus voluntariè datum, sed coactè, & per concussionem, iuxta illud Ioannis Baptiste, qui militibus dixit Luc. 3. *Neminem concutiatis, & contenti estote stipendijs vestris.* Confirmatur: nam eo ipso, quòd tale munus recipiunt, videntur cum Republica conuenire de tali stipendio pro sui muneris executione: ergo non possunt aliquid vltra dictum stipendium recipere.

58 Dixi (*Dummodo stipendium sit iustum*): nam si stipendium lege taxatum non sit iustum, non tenetur seruare taxam, ita docet Molin. tom. 1. de iust. tract. 2. disp. 84. & alij, quos citat, & sequitur Dian. tom. 1. trac. 3 miscell. resol. 6. idem docet Tolet. lib. 5. suæ sum. cap. 62. nam crescente pecunia, decrescit valor illius ad res venales emendas. Vndè cùm his temporibus excreuerit pecunia, decreuit ex hoc valor illius, & creuit valor aliarum rerum. Hinc fieri potest, vt pretium olim iustum, modo sit infra infimum iustum.

59 Limitat hoc Tolet. quando adest iuramentum, quod singulis annis solent huiusmodi Officiales seruandi pandectas: quia tunc non possunt aliquid vltra taxam accipere; vndè ait, debere Principes illud auferre: quia multi illaqueantur; vel taxam moderari iuxta temporum conditionem. Idemq; docet Reginald. tom. 1. lib. 25. c. 57. sect. 3. n. 992. Dian. verò ait, etiam stante iuramento, non teneri ad seruandas pandectas, quia in desuetudinem abierunt: quia iuramentum seruandi statuta intelligitur de statuto iusto, & quod non abijt in desuetudinem, vt docet Sanch. lib. 3. sum. c. 14. n. 14. & Molses. in sum. tom. 2. tract. 12. c. 5. n. 67.

60 Sed hæc sententia supponit pandectam non solùm esse iniustam, sed etiam cōtraria consuetudine abrogatam: quod videtur falsum, quādo singulis annis exigitur iuramentum illam seruandi: nam illa iuramenti exactio videtur oppositum suadere; & quòd si de facto non seruetur, illa inobseruantia est potiùs quidam abusus, quàm consuetudo legitima. Et proindè mihi videtur dicendum, quòd si Officiales prædicti iurent seruare pandectam à lege taxatam, etiam si illius pretium non sit iustum, ob variationē temporum tenetur seruare iuramentum: quia cùm tale iuramentum possit seruari sine dispendio salutis æternæ, est seruandum, vt patet ex c. debitores, de iuretur. de eo qui iurauit soluere vsuras, quamuis possit iuramēti relaxationem petere.

61 Quòd si pandecta secundùm aliquā sui partem sit iusta, & secundùm alteram sit iniusta, & contraria consuetudine abrogata, tùnc tenetur seruare solùm partem illam pādectæ, quæ est iusta: quia ad illam solam seruandā videtur se voluisse obligare iuramento: & hoc est, quod ait Sanch. loco cit. loquēs de statutis. Est autem discrimen inter statutum iniustum, & pandectam iniustam: nam illud nunquam obligat, quia non potest sine peccato seruari, & iuramentum non est vinculum iniquitatis, c. quintauallis, de iureiur. pandecta verò seruari potest: vndè tùnc solū iuramentum de illa seruanda non obligat, quando iurantis intentio ad illam non se extendit: quod tùnc solùm accidit, quando aliqua pars illius est iniusta, & in desuetudinem abijt; alia verò est iusta: nam quando aliquis sciens taxam esse iniustam iuramento se obligat ad illam seruandam, tenetur illam seruare, etiam si sit iniusta.

62 Aduerte tamen ex Molin. huiusmodi taxæ iustitiam desumi per comparationē ad laborem, & obsequium, quod ab Officiali præstatur, non per comparationem ad indigentiam, quam habet ad alendam familiā; vndè licèt Regis ministri tenua stipendia habeant, non possunt plùs accipere: quia Reges multos haberent, qui tali stipendio essent contenti pro administratione talis officij; & quia hæc officia habēt adiunctum honorem, & præeminētiam, & sæpè à Regibus remunerantur, & ad maiora promouentur: quod est valdè notandum. Nec etiam iustitia pandectæ est desumenda per comparationem ad valorem officij: vndè non excusantur Notarij, qui hæc officia plùs emunt, quàm valeant, & deindè plùs exigunt, quàm sibi iuxta pandectam debetur; non enim debebant illorum pretium augere: nam etiam si possint Principes ex rationabili causa hæc officia vendere, vt infra dicam, non possunt tamen illa vendere maiori pretio, quàm valeant, habita ratione mercedis Officiali debitæ; & si pluris vendant, peccant cum obligatione restituendi, si propter hoc Officialis plùs exigat Principe conniuente, quàm sibi secundùm taxam debeatur: peccat etiam Officialis vltra taxam exigens cum obligatione restituendi.

63 Secundò aduerte, quòd quando plures sunt rei de eodem delicto inquisiti, & vnico decreto absoluuntur, vnicum tantùm stipendium Notario debetur, ita Io. de Platea in l. vt autē, in princ. C. de re mi'it. lib. 12. & patet ex tex. in l. sportularum, § si verò pro vno, C. de sanct. Episcop. & docet Gomez lib. 2. var. cap. 11. n. 16. Nauar. c. 25. n. 54. Sayr. post alios lib. 12. c. 23. nu. 28. Rouit. in Prag. 28. de offic. Mag. Iust.

64 Dico secundò, datum pro opere ex iustitia debito, vel pro non patrando peccato contra iustitiam, est restituendum danti. Est communis omnium Authorum, quos supra citaui in 1. concl. ac etiam Medin. & aliorū, quos citaui pro prima, & secūda sententia.

Zz Pri-

65 Prima pars probatur primò ex Ang. relato in c.non sanè 14.q.5.vbi hoc expressè docet,& c.non licet 11 q.3. Secundò probatur: nam quando Iudex habet à Republica iustum stipendium,tenetur ex iustitia ius dicere,& iustè iudicare: quia ad hoc stipendia recipit, ergo aliquid accipiens, iniustè accipit: quia accipit vltra id, quod illi debetur ex suo munere: & danti iniuriam irrogat,cū teneatur gratis illi iustitiam administrare:ergo tenetur illud danti restituere.

66 Confirmatur:nam id,quod datur alteri pro opere, ad quod aliquis ex iustitia tenetur, non datur gratis, sed ad redimendā propriam vexationem: ergo qui illud accipit,tenetur restituere.Probatur sequela:quia ad transferendum dominium per donationem requiritur,vt donatio fit omninò voluntaria. Antecedens probatur: quia quilibet vellet vt gratis à Iudice sibi iustitia administraretur: quia tamen timet aliquod incommodum,vel nè iniustè iudicet,vel nè causam protrahat cum ipsius detrimēto, idcircò dat illi pecuniam, vel munus aliquod.

67 Confirmatur secundò:nam Iudex habens stipendium pro suo munere exercendo,dum aliquid pro actu iustitiæ recipit,duplex stipendium exigit, ergo cōtra iustitiam peccat: quia plus accipit, quam illi debetur, ergo tenetur illud restituere. Secunda pars probatur: nam quando datur aliquid alteri, nè faciat aliquod opus contra iustitiam,puta nè sibi noceat, non datur voluntariè, sed coactè: pro opere,à quo debet alius ex iustitia abstinere, ergo illud recipiens tenetur illud restituere:quia cùm coactè detur, non transfertur talis rei dominium, vt patet in pecunijs datis latroni: nam quilibet habet ius,nè alius sibi noceat.

68 Limitat hanc conclusionē Vasq.post Sot.lib.4.q.7.ar.1.ad 2.idēq. tenet Azor.q.3. lib.4.c.21.q.6.Dian.tract.6.miscel.resol.4.vt tantū sit vera de eo,qui dat aliquid pro opere sibi ex iustitia debito,vel nè faciat aliquod peccatum contra iustitiam in sui ipsius detrimētum;secus verò si det aliquid pro opere alteri ex iustitia debito,vel nè alijs contra iustitiam noceat.Quę limitatio est intelligēda, dummodò talis extraneus in hunc finem aliquid dans,det illud omninò liberè: quia, cū donatio illa sit omninò libera, nec vincitur ex fine: quia ordinatur ad alliciendum alium ad faciendum actum virtutis, quem tenetur exercere, vel ad retrahendum illum à malo,erit valida,& rei donatæ dominium transferet in accipientem. Quòd secùs accidit,si ille, cui opus iustitiæ est debitum, aliquo pacto danti coniunctus consanguinitate,vel amicitia; tunc enim non censetur liberè donare,sed inuoluntariè,nè amicus,vel consanguineus aliquod detrimentum patiatur;& proindè tenetur recipiens restituere. Nam in priori casu cùm extranei nō intersit tale opus fieri, nec Iudex teneatur in ipsius gratiam tale opus facere, videtur tunc tantū intēdere vtilitatem spiritualem illius,cui aliquid donet,non alterius, cui opus illud debetur;& proindè omninò liberè,& ex charitate donat,nè alius peccet omittendo,quod debet facere, vel faciendo quod non debet.

69 Secundò limitat Less. lib.2. cap.14. quando datum est instar muneris liberalis,vt maiorem,quàm solet,quamq;tenetur, diligentiam in causa adhibeat, vel, vt ait Molin. tom. 1.tract.2.disp.88.vt afficiatur ad diligētiam,atq. in fauorem eius,qui munus mittit, negotium intra iustitiæ limites expediendū: quod etiam docet Dian.tom 2.tract.5. miscell.resol.45.& tract.6.miscel.resol.4.vbi citat Suar.in Enchir.casuum consc.lib. 5. §.cui restituendum,vers.quod accepisti, & lib. 10. §.iudicium,vers.Iudex potest.

70 Hæc tamen sententia est intelligenda spectato iure naturali: nam illo spectato, non tenetur Iudex restituere id,quod accipit pro opere ex iustitia debito, si omninò liberaliter donetur: quia non est peioris cōditionis,quàm alij: & quilibet potest rei suæ dominium in alium transferre per donationē. Nec obstat,quòd tenetur opus illud gratis exercere: quia ex hoc tantùm sequitur, non posse aliquid accipere pro tali opere tanquam debitum.

71 Confirmatur: nam quod attinet ad donationem liberalem, nullum est discrimē inter opera debita ex iustitia, & ex alijs virtutibus, pro quibus posse accipi aliquid ex dicendis patebit. Hinc seclusa lege positiua, non solùm potest Iudex aliquid liberaliter donatum ab his, qui non habent aliquam litem, sed etiam à litigantibus accipere: & eadem ratione medicus, qui ob salarium à Republica acceptum tenetur omnibus gratis mederi; & lector, qui tenetur legere, potest munus aliquod gratis donatum à discipulis,& à ciuibus accipere.

72 Dixi (*Si omninò liberalitèr donetur*): quia in dubio censetur datum coactè. Dices,Deut.23.8.præcipit Deus Iudicibus, nè accipiant munera,quæ etiam excæcant prudentes, & subuertunt verba iustorum. Respondetur, hoc præcipi, non quia sit intrinsecè malum illa recipere, sed ob periculum peruertendi iudicium, & ideò lege positiua hoc prohibetur. Vndè non placet quod ait Molin. posse hæc munera accipi, vt Iudex afficiatur ad expediendum negotium in fauorem eius,qui munus dedit; vix enim potest seruari iustitia,cùm Iudex magis ad vnā partem afficitur;non enim in iudicando debet

bet ad munus oblatum respicere, sed solùm causæ iustitiam.

73 Tertiò limitat Less. lib. 2. c. 14. dub. 9. in noua editione Lugdunensi, quem sequitur Dian. tract. 5. miscellan. resol. 55. quando ea est varietas sententiarum circa litem, de qua agitur: vt liberum sit Iudici vtramlibet partem in iudicando sequi: nam si aliquid accipiat, vt in fauorem huius partis potius, quã alterius iudicet, non peccat, nec tenetur acceptum restituere. Probat Less. quia cùm nõ teneatur ad alteram partem determinatè, sed liberum ei sit sequi quam maluerit, ergo si aliquid accipiat, vt hanc sequatur potius, quàm illam, non facit illi iniuriam. Probatur sequela: quia cùm res non est debita, nõ est contra iustitiam exigere pro ea pretium, si alioquin pretio sit æstimabilis.

74 Secundò, quia non accipit pretium pro iustitia sententiæ: sed quia in hac causa hanc opinionem prætulisti, ad quod nullo modo tenebatur; sed hoc est pretio æstimabile: quia est vtilissimũ parti: & quia sequendo hanc opinionem amittit fauorem alterius partis, cui potuisset gratificari.

75 Tertiò, quia nemo dixerit, esse factã iniuriam illi parti, à qua aliquid accepit, nec alteri parti, cùm sententia sit iusta, ergo. Dicit tamen Less. hoc esse legibus vetitum, quę possunt ad restitutionem obligare, immò & incapaces reddere ad acquirendum dominium.

76 Addit Dian. hoc posse à Iudice fieri non solùm quando vtraq. opinio est æquè probabilis, sed etiam quando altera est minùs probabilis, & Iudex accipit pecuniam, vt ferat sententiam secundùm opinionem minus probabilem, relicta probabiliori, quando quæstio est circa ius, non circa factum.

77 Verùm hanc sententiam non solùm censeo falsam, sed etiam scandalosam: quia viam aperit venalitati iustitiæ; & cùm ferè in omnibus causis adsint opiniones probabiles; hinc indè possunt omnes Iudices tenui tempore magnas opes acquirere, in graue litigantium præiudicium. Nam etiam si Iudex, quando opiniones sunt æquè probabiles, possit ad alteram partem pro suo arbitrio determinari, non potest tamen arbitrium istud vendere: quia in actu iudicij (vt ipsemet Less. loco cit.) duo reperiuntur; labor Iudicis in sui muneris executione, & ipse iustitiæ actus; ratione laboris, debetur Iudici stipendium, vel à Republica, vel à litigantibus, vt supra diximus; ratione secundi nil iudici debetur; & proindè cùm arbitriũ illud, quo in vnam partem determinatur, non sit aliquid distinctum ab ipso actu iudicij, non potest pro illo pretium accipere.

78 Confirmatur: nam illud arbitrium debet esse arbitrium boni viri; sed non esset tale, si Iudex ob pecuniam acceptam in alteram partem determinaretur, ergo. Probatur minor: quia non ferret sententiã ob maiorem causæ iustitiam, sed ob acceptam pecuniam. Hinc D. Thom. infra q. 63. ar. 4. ait, peccatum acceptionis personarum committi, si vni parti magis faueat, quàm alteri ob indebitam causam: quod probat ex Prou. 18 vbi dicitur, *Accipere personam in iudicio nõ est bonum*; Iudex enim debet æqualiter se habere ad vtramq; partem, considerando ea, quæ in iudicando sunt consideranda: munus autem Iudici datum non est aliquid pertinens ad iustitiam causæ. Hinc Exod. 23. dicitur, *Pauperis quoq. non misereberis in iudicio*: & ideò in proprijs terminis oppositam sententiam tenet Tanner. in 2. 2. disp. 4. q. 6. dub. 10. num. 290. & hæc sententia fauet Soto lib. 3. de Iust. q. 6. ar. 5 & Aragon. in dicta q. 63. ar. 4. quatenùs asserunt, Iudicem in his, quæ suo arbitrio relinquuntur, etiam si ad ordinem iudicialem spectent, non posse magis vni parti fauere, quàm alteri: quia committeret peccatum acceptionis personarum. Quod etiam docet ibidem Salon. & Bann. quia illius arbitrium debet esse rationabile.

79 Ex quo sequitur, maiori ratione non posse hoc facere, quando secundùm minùs probabilem sententiam iudicat; pecuniæ enim pondus facilè iustitiam peruerteret: & communis sententia, vt suo loco videbimus, docet, Iudicem teneri in ferenda sententia probabiliorem opinionem sequi.

80 Nec obstant in contrarium allata. Nam ad primum negatur sequela. Ad probationem respondetur ex dictis, actum illũ non esse vendibilem, cùm teneatur gratis illum exercere. Præterea iniuriam irrogat alteri parti, contra quam fert sententiam ob indebitam causam; vndè tenetur illi restituere arbitrio boni viri, quantùm talis iniuria æstimabitur.

81 Ad secundùm negatur minor: quia alteri parti iniuriam irrogat, & illa arbitri determinatio non est quid distinctũ ab actu Iustitiæ, qui non vendibilis.

82 Ad tertium respondetur, fieri iniuriam alteri parti, cùm sit acceptio personarum propter pecuniam acceptam, vni parti magis faueat, quàm alteri; est enim illa sententia iniusta, etiam si secundùm probabilẽ opinionem sit lata: quia Iudex ad illam partem se determinauit ob indebitam causam. Nec ista sentẽtia scandalũ tollit, ex eo, quòd asserit, hoc esse lege positiua prohibitum: quia cùm leges positiuæ non semper reddãt Iudicem incapacem ad acquirendum dominium, si posset iure naturali spectato hoc fa-

facere, aperiretur via venalitati iustitiæ, in graue Reipublicæ detrimentum, vt dixi.

83 Dico tertiò, iure positiuo est prohibitum dare aliquid pro actu ex iustitia debito, & ne fiat aliquod maleficium: & datur actio ad repetendum id, quod datum fuerat, ita habetur in l. 3. 6. & 7. C. de cond. ob turp. caus. & in l. 1. 2. & 3. ff. eod. & in l. iuris gentium, §. si ob maleficium, ff. de pact. & in c. nō sane 14. q. 5. & c. iubemus, q. 1. Et licet Nau. & Couar. hoc extendant ad opera debita etiam ex alijs virtutibus, cum quibus transit, Vasq. dicto cap. 7. dub. 5. nu. 37. Verius tamen videtur, quod ait Sot. prædicta iura esse intelligenda iuxtà conclusionem positam, vt patet ex citatis Iuribus; nam quamuis in l. 1. ff. de cond. ob turpem caus. videatur Imperator velle posse repeti omne id, quod datur ob turpem causam, quando turpitudo solùm versatur ex parte recipientis; tamen qui accipit aliquod, vt faciat opus bonum, quod non est debitum ex iustitia, non dicetur turpitèr accipere, vt statim dicam.

84 Vndè in prædictis Iuribus solùm ponuntur exempla de operibus ex Iustitia debitis. & quamuis in l. vt puta ff. eod. videatur denegari actio ad repetendum ei, qui dedit aliquid Iudici, vt pro se iustè iudicaret, quia videtur voluisse Iudicem corrumpere. Oppositum tamen verius est, vt ex prædicta lege constat: & ideò tunc solùm non datur actio ad repetendum, cùm non erat certa iustitia causæ, & animo corrumpendi Iudicem aliquid dedit. quàmuis autem secundū leges positiuas videatur turpitèr accipi omne id, quod datur pro non patrando aliquo peccato, etiam si non sit contra iustitiam; re vera tamen non dicitur turpitèr accipere, nisi ille, qui accipit aliquid pro opere ex iustitia debito, vel pro non patrando peccato contra iustitiam. Quoad Iudices verò ferè vbiquè extant leges municipales reddentes illos inhabiles ad acquirendum dominium eorum, quæ illis donantur, præter esculenta, & poculenta, quæ triduò consumi possunt.

85 Dico quartò. Id, quod gratis donatur pro faciendo opere bono, quod non est ex iustitia debitum, vel pro peccato vitando contra alias virtutes præter iustitiam licitè retineri potest. Probatur, talis donatio est ex se licita, & sufficiens ad transferendum dominium, nec vitiatur ex fine: quia per ipsum intenditur bonum proximi, quæ intentio est actus charitatis: ergo qui aliquid accipit ob hanc causam, potest illud retinere. Antecedens patet, & sequela probatur: quia recipit illud per donationem iustam, & licitam.

86 Confirmatur: nam obligatio restituendi solùm oritur ex violatione iustitiæ; sed in tali casu non violatur iustitia, ergo. Probatur minor; tum quia id, quod datur, liberalitèr datur; tum quia non datur pro opere ex iustitia debito.

87 Secundo probatur, accipiens aliquid pro opere malo faciendo, non tenetur illud restituere, vt patet ex dictis de meretrice: ergo nec recipiens aliquid pro opere bono, cū spontè datur. Probatur seque. quia in tali casu non solùm ipsa datio est licita, sed etiā causa, ob quam aliquid datur, est honesta.

88 Hinc Deus ipse promittit hominibus benè operantibus bona temporalia, vt patet Exod. 12. vbi promittit vitam longeuam honorantibus parentes: quam promissionē etiam ad vitam præsentem pertinere docet Paulus 1. Timoth. 4 Hinc solent matres dare filijs munuscula, vt missam audiant, vt confiteantur, vt ad concionem pergant.

89 Ampliatur conclusio, vt procedat etiā si donans aliquid, vel promittens pro opere bono faciendo det, vel promittat illud sub conditione, dummodò nullam intendat inducere obligationem absolutam faciendi opus bonum, sed in alterius voluntate remittat donum promissum accipere, exequēdo opus bonum, pro quo datur, vel promittitur, vel illud recusare. Ratio est, quia talis promissio, vel donatio non cogit alium ad exequendum opus bonum, sed illud exequi recipientis arbitrio remittitur: & per consequens quod donatur, liberalitèr donatur, & ob finem bonum: ergo qui illud accipit, non tenetur restituere.

90 Hinc multoties promittitur malefactori vita, si baptizetur; & dominus licitè promittit seruo libertatem, si fiat Christianus: potest etiam fidelis promittere infideli se ducturum illam in vxorem, & dotaturum si fidem recipiat: quæ promissio approbatur in c. non oportet 28. q. 1. & in c. 2. de cond. appos. approbatur manumissio serui facta sub conditione, do ei libertatem, si Monachus fiat: libertas autem est res temporalis, & pretio æstimabilis, & ideò hanc sententiā tenet Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 2. Valen. disp. 5. q. 6. p. 5. Less. lib. 2. c. 14. dub. 9. n. 71. qui excipit ea, quæ nullam habent difficultatem; vt odium deponere. Sed malè: quia omnis virtutis actus versatur circa difficile, vt rectè docet Tanner. qui hanc sententiam sequitur 2. 2. disp. 4. q. 6. dub. 10. n. 291. Suar. tom. 1. de Relig. lib. 4. de simon. c. 8. n. 24. & 25. Dian. resol. 55. tom. 2. tract. 5. miscel. est tamen contra Medin. de rest. q. 27. Nauar. c. 17. n. 33. Salon. hic contr. 3. & Couar. in reg. peccatum p. 2. §. Carb. de rest. q. 50. Fagund. loc. cit.

91 Ampliatur secundò conclusio, vt sit vera etiam de opere bono, quod aliquis te-

ne-

netur ex præcepto gratis facere: v. gr. medicus tenetur gratis mederi ęgroto ipſius opera extremè indigenti: & aduocatus tenetur gratis patrocinari pauperi indigenti patrocinio, & in extrema neceſſitate poſito; ſi pretium tamen recipiat pro tali opere, non peccat contra iuſtitiam, & poteſt illud retinere, ita Authores citati, quibus adde Rebel. lib. 10 q. 21. num. 2. Molin. tom. 1. tract. 2. diſp. 93. concl. 2. Vaſq. c. 7. dub. 5. Bann. hic dub. 4. & alios, quos citat, & ſequitur Bonac. diſp. 1. de reſt. q. 3. p. 2. nu. 1. quia obligatio reſtituendi ſolùm oritur ex violatione iuſtitiæ: recipiens autem pecuniam pro tali opere non peccat contra iuſtitiam, & per conſequens non tenetur reſtituere.

92 Confirmatur: nam opus illud meretur mercedem, vel ſtipendium, ſolùmq; tenetur quis illud gratis facere ob proximi inopiam, ergo recipiens pro illo pretium nõ peccat contra iuſtitiam: nam vel huiuſmodi pretium perſoluitur ab eo, qui extremè talibus operibus indiget; & in tali caſu cùm poſſit mercedem perſoluere, non eſt in extrema neceſſitate conſtitutus; & per conſequens licèt teneatur illi medicus mederi, & aduocatus patrocinari, non tenetur tamẽ gratis hoc facere (vt Medin. fatetur): vel alius pro illo tale pretium perſoluit, & licitè accipitur; cũ ſit pretium iuſtum, & æquale labori. Vndè in hoſpitalibus, vbi tantùm pauperes curantur, datur ab hoſpitali ſalarium medico, & pauperum aduocato datur ſtipendium à Republica: vndè poteſt quis in hoc caſu contra charitatem peccare, non tamen contra iuſtitiam, quia præceptum charitatis non implet.

93 Dices ex Leſſ. qui dat aliquid pro opere ex charitate debito, non dat volũtariè, ſed coactè, ergo non poteſt recipiens acceptum retinere: quia ob hãc rationem diximus Iudicem teneri ad reſtitutionem.

94 Reſpondet Vaſq. non dare coactè, cũ non det per vim ſibi ab extrinſeco illatam; verùm qui dat Iudici, nec etiam dat vi coactus. Reſpondetur ergo negando ſequelam; quia opus illud eſt pretio æſtimabile, & pretium illud eſt iuſtum; Iuſtitiæ vero actus vẽdi non poteſt, nec aliquid accipi à Iudice, qui ſtipendium habet ex publico: vndè ſicùt ille, qui merces emit, libẽtiùs illas dono acciperet; & ideò poteſt dici, quòd inuitus perſoluit pretium, & tamen venditor licitè illud recipit, ità in præſenti; eſt enim talis contractus oneroſus, qui non requirit voluntarium omninò liberum.

95 Obijcies ex Nauar. In Iure datur repetitio eius, quod accipitur pro omni actu, quem aliquis tenetur gratis facere, etiam ſi ad alias virtutes ſpectet: quia ſemper turpitèr accipitur aliquid pro eo, quod quis tenetur facere: ergo acceptum pro actu charitatis, vel alterius virtutis, quem aliquis tenetur facere, vel pro non patrando delicto, etiã contra alias virtutes à Iuſtitia eſt reſtituendum. Sequela patet; nam alias leges ciuiles non concederent repetitionem: & quia eadẽ cernitur turpitudo, ſiuè actus ſit debitus ex Iuſtitia, ſiuè ex alia virtute. Antecedens probatur: nã in l. 3. ff. de cond. ob turp. cauſ. iũcta gloſ. datur actio ad repetẽdum id, quod datur alicui, nè fiat meretrix, quod eſt peccatũ temperantiæ oppoſitum; & ibidem poteſt repeti id, quod datur furi, vt indicet ſocium furem, ad quod tenetur ex lege charitatis, & in l. 2. ff. eod. datur actio ad repetendum id, quod datur alicui, ne ſacrilegiũ faciat, quod religioni opponitur, & l. quod euitandi, C. de cond. ob turpem cauſ. datum ab eo, qui eſt ineptus militiæ deligenti milites poteſt repeti, & tamen deligens milites legibus militaribus tenetur ad non eligendos inhabiles, quæ ad fortitudinem ſpectant.

96 Reſpondetur tamen negando ſequelam. Ad probationem reſpondetur, leges ciuiles reſpicere bonum publicum, & Reipublicæ pacem; & quia bono communi expedit vt Reipublicæ ciues ſpontè bonum operentur, & à malis abſtineant: & ſæpè in talis pretij receptione vitium concuſſionis committitur, cum quis tenetur actum virtutis ex officio exercere, idcircò vniuerſalitèr repetitionem concedit in foro exteriori: quia præſupponit id, quod datur, fuiſſe per iniuriã extortum, & inuoluntariè datum. Nos autem dicimus, non eſſe reſtituendum: quia quando actus non eſt ex iuſtitia debitus, id, quod datur pro illo, voluntariè datur. Nec adeſt turpitudo ex parte recipientis: quia etiam ſi quis teneatur ex præcepto abſtinere à malo, vel aliquem actum virtutis exercere, non tamen prohibetur aliquid pro illo exercendo accipere, vel vt deſiſtat à malo; non quidèm ex virtute iuſtitiæ: quia quando aliquid liberalitèr datur, nulli fit iniuria; neq. ex obligatione virtutis, ad quem pertinet actus ille: quia hæc ſolùm obligat ad exercendum actum, non tamen obligat ad exercendum illum ſine aliquo præmio.

97 Et licèt hæc pretij acceptio diceret aliquam imperfectionem in operante: quia non videtur operari ex affectu virtutis: tamẽ hæc imperfectio non eſt contra iuſtitiam, nec neceſſariò ex tali acceptione ſequitur; quia id, quod accipitur, poteſt eſſe incentiuum virtutis, non cauſa finalis illius, vt patet in clerico recitãte horas canonicas propter diſtributiones quotidianas; ſicùt enim quando actus non eſt debitus ex præcepto, licitè accipitur aliquid pro illius exercitio,

ita

ita quando est debitus ex præcepto: nam esse ex præcepto debitum, quando acceptio non est alteri iniuriosa, non reddit illam illicitam.

98 Est tamen aduertendum, exempla à Nauar. allata esse de actibus ex iustitia debitis, & proinde acceptum est restituendum in foro conscientiæ: nam fur si legitimè à Iudice interrogetur, tenetur ex iustitia socium criminis detegere; sicut tenetur testis veritatem fateri, & deligens milites tenetur ex iustitia inhabiles prætermittere; non ex virtute fortitudinis, vt putauit Nauar. quia hæc versatur circa passiones, audaciam scilicet, & timorem, non circa actiones: militis autem descriptio, actio quædam est, in qua debet seruari æqualitas; vt nimirùm eligatur ille, qui est aptus muneri obeundo; ad hoc enim obligatur ex iustitia commutatiua ratione muneris, quod exercet; fieret enim iniuria tùm Reipublicæ, tùm militi electo, si inhabilis eligeretur.

99 Et eadem est ratio de procuratore diuidente pecunias pauperibus ex domini commissione: quod exemplum affert Salon. nam ex iustitia tenetur illos diuidere iuxta voluntatem domini, & ideò non potest aliquid accipere; sacrilegium verò, de quo in dicta lege est sermo, non solùm opponitur Religioni sed etiam Iustitiæ: quia est ibi sermo de furto sacrilego. Glosæ autem opinio de eo, quod datur mulieri, ne fiat meretrix, est falsa, & contra l. idem si ob stuprum, ff. de cond. ob turp. caus. vbi danti aliquid ob stuprum non conceditur repetitio: & idem dicendum cùm datur, nè aliquis fornicetur; cū enim nihil dantis intersit, aliquem benè operari, vel à malo abstinere, cùm malum illud sibi non nocet, vel actus bonus sibi aliquod emolumentum non affert, censetur omninò liberalitèr dare ex charitatis affectu, & ideò talis donatio est maximè voluntaria: nam ille, qui contra alias virtutes, non autem cōtra iustitiam peccat, sibi nocet, non alteri & eadem est ratio de eo, qui non implet præceptum.

100 Dices, Idcircò simoniacus tenetur restituere, & vsurarius, quia vterq; tenetur gratis rem spiritualem, & mutuum dare; sed etiā tenetur quis gratis subuenire extremè indigenti, ergo non potest aliquid accipere pro opere ex charitate debito.

101 Respondetur, negando maiorem: nam simoniacus tenetur restituere, quia vēdit rem non suam, & vsurarius rem, quæ pretio caret, nimirùm pecuniæ vsum, vel tempus.

102 Dico vltimò, datum alteri cū obligatione faciendi opus virtutis, vel desistendi à malo tanquàm pretium operis, non est restituendum. Probatur, opus malum, quod nō est iustitiæ oppositum, est pretio æstimabile, ergo etiam opus bonum, & peccati omissio. Antecedens patet ex dictis de meretrice. Sequela probatur: nam etiam opus bonum, & peccati omissio quatenùs in alterius gratiam fit, habet rationem boni vtilis: quia est alteri gratum, vt talis persona opus illud exerceat; & cùm sit actio quædā humana, quæ est sub dominio exercentis, est pretio æstimabilis, & secundùm suam naturam vendi potest.

103 Nec obstat, quòd ex præcepto tenetur quis actum illum facere: quia cùm possit liberè illum omittere, quàmuis cum peccato, nec tenetur in gratiam alterius illum exercere; potest pro illius exercitio pretium recipere.

104 Dices, hæc opera non sunt venalia, nec pretio æstimabilia, ergo non potest pro illis aliquid accipi tanquàm pretium. Respondetur, actiones illas duplicitèr considerari posse. Primò, quatenùs actiones quædā humanæ sunt, & hoc pacto venales sunt, & pretio æstimabiles, & proindè pretium pro illis accipiens non peccat contra iustitiam: vndè licitè Iudex accipit sportulas pro actu iustitiæ, si salarium non habet.

105 Secundò possunt considerari quatenus sunt actus virtutis moralis, vel etiam supernaturalis ex gratia procedentes, & hoc pacto non sunt venales: & aliquid pro illis accipiens peccat; non quidem contra iustitiam, sed contra religionem, si accipiatur pecunia tanquàm pretium rei spiritualis. An autē tùnc teneatur quis restituere, in tract. de simonia dicemus: nam tanquàm stipendium licitum est aliquid pro illis accipere, vt patet in Sacerdote celebrante missam.

106 Ex dictis sequitur, accipientem aliquid vt reddat depositum, commodatum, legatum, vel aliquid aliud ex iustitia debitū, teneri ad restitutionem: quia iniustè illud accipit, & coactè datur: vndè in Iure datur repetitio, vt patet ex toto tit. ff. de cond. ob turp. caus. præcipuè ex l. fin. vbi dicitur: turpitèr accipere, qui accipit aliquid pro eo, quod tenetur gratis facere: quod intellige ex iustitia, iuxtà superiùs dicta: quando autem turpitudo versatur solùm ex parte accipientis, semper datur in Iure repetitio, ita communitèr Doctores superiùs citati.

107 Secundò sequitur, testem accipientem aliquid pro testimonio ferendo, teneri ad restituendum acceptum: nam licèt non semper teneatur ex iustitia pro alio testimonium ferre, tenetur tamen ex iustitia veritatem dicere, supposito, quòd testimonium ferat, ità Tolet. lib. 5. c. 21. Arag. infra q. 75. ar. 4. Petr. Nauar. lib. 4. c. 2. n. 34. Rebell. lib. 18. q. 10. n. 8. Nauar. c. 17. n. 34. & 96. Vasq. loc. cit.

&

& alij. Potest tamen accipere expensas, quas cogitur facere, si distat à loco, in quo debet testimonium ferre, & aliquid ratione laboris vel damni emergentis, vel lucri cessantis, si damnum emergat, vel lucrum illi cesset quia fortè erat operarius, & non potuit suas operas locare; vel negotium aliquod exercebat, & lucrum illi cessat, ità Salon. in hoc ar. Petr. Nauar. loco cit. Reginald. lib. 10. n. 181. Less. lib. 2. c. 18. num. 71. Molin. disp. 93. Eman. Sà verb. restitutio, num. 9. Bonac. disp. 1. q. 3. p. 3. Addit Dian. tract. 6. miscell. resol. 4. non teneri ad restituendum quod datur ex liberalitate, vel ad alliciendum illius animum ad testimonium ferendum. Quòd est verum, si omninò spontè detur, secùs verò si detur ad alliciendum animum testis: quia aliàs nolebat testimonium ferre, quia tùnc censetur datum coactè.

108 Tertiò sequitur, non posse quæstores, & thesaurarios aliquid accipere pro soluenda pecunia, quam debent alijs soluere: & eadem est ratio de famulis Principum, qui artificibus mercedes debitas iussu Principum soluunt, vel mercatoribus pecunias pro mercibus venditis; nihil enim possunt accipere, nisi omninò liberalitèr donetur; in dubio tamen semper censentur inuoluntariè dare, & propterea tenentur restituere, ità Nauar. de datis, & promiss. n. 53. Reginald. loco cit. num. 179. Vasq. Rebell. & alij loco citato.

109 Sed peres, an peccet ille, qui dat aliquid Iudici, vt pro se iustam sententiam ferat? Affirmat Sot. loco cit. quia est maxima occasio corrumpendi Iudicem: & quia si hoc liceret, maximè esset ad redimendam propriam vexationem; sed non licet propriam vexationem redimere, nisi quando ius, quod habemus, est certum: quod nemo potest in propria causa scire; cùm nullus sit æquus Iudex, in propria causa, ergo non licet aliquid Iudici dare.

110 Prætereà qui alieno peccato cooperatur, peccat; sed qui dat aliquid Iudici, illius peccato cooperatur, ergo. Dicendum tamen licere quando iustitia causæ est certa, & probabilitèr timetur Iudicis iniquitas: quia tùnc licitè redimitur propria vexatio, & res licita petitur; nimirùm vt iustè iudicet, quàm potest ipse sine peccato præstare, & ex sua iniquitate cogitur alius pecuniam dare. & per hæc patet ad primùm: nam solùm probat, id non licere, cùm iustitia causæ est dubia.

111 Ad secundùm respondetur, non cooperari alterius peccato, sed pretio iniquitatem Iudicis redimere, qui grauiùs peccaret iniustè iudicãdo, ità communitèr Doctores, quos citat, & sequitur Sayr. libr. 10. tract. 5. c. 3. n. 10. Ad argumenta initio allata patet ex dictis: nam etiam si quis teneatur præceptum gratis exequi, non tamen tenetur opus illud facere in gratiam alterius; vel secùdò negatur antecedens: quia nullibi prohibetur pro actione præcepta pretium accipere. Ad secundùm negatur sequela ob rationes superius allatas.

112 Dubitatur secundò, an accepta pro patrando peccato contra iustitiam sint restituenda? Certum est, non posse aliquid accipi pro peccato contra iustitiam patrando: quia quilibet tenetur à peccato abstinere: & medium accipit bonitatem, vel malitiam à fine: & ideò omnis promissio, & omne pactũ quo aliquid promittitur pro patrando aliquo delicto non solùm contra iustitiam, sed etiam contra alias virtutes, vt patet ex dictis, nullam inducit obligationem, & rescindi debet. Sed solùm difficultas an teneatur, qui pretium accepit pro patrando tali delicto, illud restituere?

113 Prima sententia est affirmatiua. Est Alex. de Ales p. 3 sum. q. 40. memb. 6. ar. 3 §. 2. Gabr. in 4. dist. 15. q. 6 ar. 3. dub. 1. Paludan. ibid. q. 3. ar. 5. Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 1. Medin. loco superiùs cit. Salon in hoc ar. contr. 3. conclus. 6. Bann. dub. 3. Arag. concl. 6 Valen. disp. 5. q. 6. p. 5. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. n. 12 qui dicit, esse communem.

114 Probatur primò. Ad eandem iustitiæ virtutem pertinet præcipere iustitiæ, & prohibere opera iniustitiæ: ergo sicùt Iudex tenetur gratis actus iustitiæ exercere, ità tenetur quis gratis iniustitiam vitare: ergo aliquid accipiens pro actu cõtra iustitiam peccat, & restituere tenetur.

115 Secundò, qui dedit pretiũ pro peccato contra iustitiam, non abdicauit à se dominium; ergo ille, qui accepit, tenetur restituere. Sequela patet, & antecedens probatur: quia per contractum ipso iure irritum non transfertur dominium; talis est conuentio illa, cùm sit ex parte vtriusq. illicita, vt patet ex l. Iuris gentium, §. si hoc maleficium, ff. de pact. & l. generalitèr, ff. de verbor. oblig.

116 Confirmatur: quia talis actio non est pretio æstimabilis, ergo pretium pro illa acceptum est restituendum. Sequela patet, & antecedẽs probatur: nam maximè esset pretio æstimabilis, quatenùs satisfit cupiditati, & iræ alterius; & quatenùs laborem, & periculum continet; sed hoc pacto non est æstimabilis, cùm cedat in iniuriam tertij, ergo.

117 Tertiò probatur ex Aug. epist. 54. ad Macedonium relato in c. non sanè 14. q. 5. vbi ait, *Cùm iudicia, & testimonia, quæ nec iusta, nec vera vendenda sunt; iniqua, & falsa venduntur; multò sceleratiùs vtiq. pecunia* *su-*

sumitur: quia sceleratè etiam à nolentibus datur, & ibidem, *Iuste tibi dicitur aduocato, redde quod accepisti, quando contra veritatem stetisti, iniquitati affuisti, Iudicem fefellisti, de falsitate vicisti, nisi fortè restituendum est alienum, quod per furtum clanculò aufertur; & non est restituendum alienum, quod in ipso foro, vbi peccata puniuntur, legibus circumuentis obtinetur*: quibus verbis indicat Aug. contra iustitiam peccare eum, qui accipit aliquid pro iniusta sententia, cùm furto taliter acceptum comparet.

118 Secunda sententia est Ang. verb. cõfessio, §. 2. verb. restitutio t. §. turpe lucrum, Nau. in manual. c. 17 n. 30. & c. 25. nu. 45. Toiet. lib. 5. c. 21. in fin & c. 59. Pet. Nauar. lib. 4. de rest. c. 2. post dub. 12. nu. 132. Rodriq. in sum. p. 2. c. 40. concl. 2. Bann. loco cit. concl. 4 quem malè citat pro se Sayr. fauet Couar. in regul. peccatum, 2. p. §. 2. num. 7. quatenùs asserit, pro omni actione quantumuis mala, si sit pretio æstimabilis, p. sse accipi pretium. Eandem sententiam tenet Less. lib. 2. cap. 14. dub. 5. num. 55. Molin tom. 1. tract. 2. disp. 74. Vasq. de rest. c 7. dub. 11. Bonac. disp. 1. q. 3. p. 2. num. 2 & 6. quæ sententia mihi videtur probabilior.

117 Dico igitur primò, accepta pro actione mala contra iustitiam non sunt necessariò restituenda, ità Authores pro secũda sententia citati, quibus fauet D. Tho. qui in resp. ad 2. vniuersaliter docet, quòd quando acceptio non est illicita, etiam si causa sit illicita, non est acceptum restituendum: tunc autem acceptio est illicita, vel quando coactè aliquid datur, vel quando redditur quis per legem inhabilis ad acquirendum dominium: quorum neutrum hic reperitur, vt ex dicendis constabit.

118 Probatur ex dictis. Acceptum pro opere turpi contra alias virtutes non est restituendum, ergo nec etiam acceptum pro actione contra iustitiam. Probatur sequela: quia sicùt actus fornicationis, qui est ex sui natura delectabilis, quàmuis sit annexus culpæ, est pretio æstimabilis, quatenùs est alteri vtilis, vel iucundus: ità actio contra iustitiam est pretio æstimabilis ob eandem rationem; cùm enim quis vult de inimico vindictam sumere, & dat assassino pretium, vt illum occidat, actio illa habet rationem boni vtilis, vel iucundi respectù illius, qui dat pecuniã; & proinde est pretio æstimabilis, etiam si sit peccato coniuncta. Prætereà est pretio æstimabilis ratione laboris, & periculi, quod alius subit in tali malo patrando.

119 Secundò probatur. Miles in bello iniusto militans iustè stipendium percipit pro suo labore, etiam si contra iustitiam peccet in tali bello militãdo: quia talis labor, & periculum, cui se exponit, sunt pretio æstimabilia: ergo eodem pacto id, quod aliquis accipit pro homicidio perpetrando, est pretio æstimabile, & licitè retineri potest; sicut licitè retinetur quod aliquis accepit pro veneno, vel gladio ad alium necandum empto, etiam si contra iustitiam peccent. nam sicùt gladius, & venenum est pretio æstimabile; ità labor, & periculum, cui ille exponitur.

120 Tertiò, vel restitutio est facienda illi, qui soluit pretium pro opere iniusto patrando, vt voluit Sot. Medin. & quidam alij pro prima sententia citati; vel pauperibus, vt docet D. Anton. & Arag. vel est restituendũ ei, cui damnum est illatum, vt voluit Alex. de Ales, Gabr. & Caiet. in sum. verb. restitutio, c. 4. Non primum, quia ille voluntariè abdicauit à se dominium pecuniæ datæ, & dedit illam ob causam; & cùm alius ex parte sua impleuerit, non potest datum repetere. Nec secundum: quia tùnc pauperibus est facienda restitutio, quando dominus est ignotus: quia in locum illius substituuntur, vt docet D. Tho. in respon. ad 3. Nec potest dici tertium: quia illi, qui damnum est passus, satisfit recompensando damnum illatum.

121 Dices, promissio Deo facta sub cõditione turpi, vel ob malum finem non obligat, etiam conditione impleta, ergo nec promissio facta homini.

122 Respondetur, negando sequelam; quia Deus promissionem illam non acceptat; homo verò illam acceptat, & ideò licèt sit nulla ante impletam conditionem, illa impleta, & valida, & acceptum illius intùitu licitè retinetur.

123 Dices, Idcircò Deus promissionẽ illam non acceptat: quia dependet à conditione turpi, & ideò est mala; sed eadem est ratio respectù hominis, ergo.

124 Respondetur, peccare hominem acceptando promissionem; illam tamen esse validam post impletam conditionem: quia post patratum delictum ipsa pecuniæ receptio non est mala: quia non dependet à malitia operis; Deus verò illam promissionem non acceptat: quia suæ bonitati repugnat, vt hoc pacto promittens remaneat illi obligatus.

125 Dico secundò. Accepta pro opere malo contra Iustitiam non sunt de Iure positiuo restituenda ante sententiam. Probatur: nam etiam si huiusmodi promissiones per leges prohibeantur, non tamen impeditur translatio dominij, nec accipiens redditur inhabilis ad acquirendum dominium, vt patebit ex argumentorum solutione ad opposita.

126 Ad primum negatur sequela: nam accipiens aliquid, vt faciat aliquod peccatum

tum contra iustitiam, non delinquit contra iustitiam in ordine ad illũ, qui pro tali opere patrando dat aliquid, sed in ordine ad illum, contra quem actum iustitiæ exercet; Iudex verò peccat contra iustitiam in ordine ad illum, qui dat illi aliquid: quia cùm habeat salarium à Republica, debet gratis iustitiam administrare.

127 Ad secundùm negatur antecedens. Ad probationem respondetur, leges illas solùm velle huiusmodi conuentiones esse nullius momenti quòad forum exterius, in quo nulla datur actio; in foro verò conscientiæ etiam si ante patratum crimen omnis conuentio sit nulla, illo tamen patrato, tenetur implere: vt in simili diximus de pretio meretrici promisso: & à fortiori si illud accepit, potest licitè retinere.

128 Dices, quod illicitè accipitur, illicitè etiam retinetur: sed illicitè accipitur pecunia pro patrando opere illicito, ergo illicitè retinetur etiam patrato delicto.

129 Respondetur, maiorem non esse vniuersalitèr veram: nam aliàs etiam acceptum à meretrice esset restituendum: nam, vt ait Molin. disp. 44. maior est vera ante patratum crimen, non autem postquàm patratum est: verùm huius discriminis est reddenda ratio. Respondetur ergo, maiorem esse veram quando ipsa acceptio secundùm se est illicita; secùs verò quando est illicita ratione causæ, ob quam aliquid datur; cùm enim post factum non perseueret causa illa: quia acceptio ab illa non pendet; & sicùt post factum licitè potest aliquid recipi, ità etiam retineri.

130 Dices, discrimen esse: quia meretrix accipit quidem illicitè, non tamen contra iustitiam: at qui accipit aliquid pro patrando homicidio, vel ferenda sententia iniusta, accipit illicitè contra iustitiam, ergo non potest illa retinere, vt patet in vsurario: nam ex læsione iustitiæ oritur obligatio restituendi. Respondetur, accipiẽtem aliquid iniustè respectù dantis non posse illud retinere, sed tenetur restituere, vt seruetur æqualitas; qui verò accipit iniustè, non quidem respectù dantis, sed quia aliquid iniustum promittit, non tenetur restituere acceptum, sed recompensare iniuriam, quam alteri infert: quia non committit iniustitiam recipiendo pecuniã, sed permittendo, & perpetrando opus iniustum: nam respectù dantis seruauit iustitiam: quia præstitit, quod promisit. Ad confirmationem negatur antecedens: quia talis actio, vt patet ex dictis, est pretio æstimabilis.

131 Ad tertium Zasch. authoritate Aug. motus asserit, de Iure positiuo esse restituẽdum id, quod iniusta sententia accipitur: sed oppositum puto verius; non enim Aug. asserit, accipientem aliquid pro iniusta sententia ferenda reddi inhabilem ad acquirendũ dominium rei, quam accipit, sed solum docet iniquiùs accipi: ait enim, *Multò sceleratiùs accipitur quàm à volentibus datur*; non enim ex sceleris magnitudine oritur obligatio restituendi, sed ex læsione iustitiæ, cùm damnum per iniuriam infertur & proindè licèt grauiùs peccet Iudex pecuniam accipiẽs pro iniusta sententia ferenda, quàm pro ferenda sententia iusta, non tamen tenetur restituere: quia, vt ait Aug. ibidem, à volentibus datur; quod verò datur pro sententia iusta, datur coactè; immò nec potest repeti in foro exteriori: quia quando adest turpitudo ex vtraq. parte, non datur repetitio in foro exteriori, quod indicat Aug. ibidem, dùm ait, *Qui pro iniquo credito dedit, vellet repetere, nisi puderet, vel timeret emisse*; posset enim à Iudice puniri: quia pecuniam dedit ad Iudicem corrumpendum: vndè sententia lata est nulla, ex l. venales, C. quando prouocare non est necesse, & c. cùm ab omni, de vita, & honest. cler. vbi glos. & Panorm. nu. 7. Bart. l. 1. C. de pœna Iud. & 2. q. 6. c. venales, Vndè Aug. videtur ibi leges ciuiles reprehẽdere, quæ concedunt ius repetẽdi ei, qui dat aliquid Iudici, vt sententiam iustam ferat, & non cogunt ad restituendum Iudicem, qui aliquid accipit pro sententia iniusta, cũ grauiùs delinquat: comparat autem peccatum istud furto, nõ quia verè furtum sit, sed quia per iniustam sententiam aufertur parti id, quod illi debebatur: vndè Esai. vocat Iudices iniquos socios furum.

132 Ex dictis patet discrimen inter Iudicem accipientem aliquid pro iusta sentẽtia, & pro sententia iniusta: nam in primo casu tenetur restituere ex ipsa natura rei, cùm censeatur coactè datum: quòd si cõsteret fuisse datum liberalitèr, tunc si lex positiua solũ acceptionem munerum Iudici prohibeat, nõ tenetur restituere ante sententiam Iudicis; si verò reddat Iudicem incapacem ad acquirendum dominium, vel illius translationem impediat, tenetur restituere etiam ante sententiam; in secundo verò casu de Iure naturali non tenetur restituere, Iure tamen positiuo tenetur eodem modo, quo tenetur Iudex, qui aliquid accipit pro sententia iusta: nam lex, quæ prohibet Iudici accipere munera, est vniuersalis, & in vtroque casu obligat.

133 Aduerte tamen, non esse melioris conditionis Iudicem, qui aliquid accpit pro iniusta sententia ferenda eo, qui accipit aliquid pro sententia iusta: nam licèt hic teneatur restituere acceptum, non ille, tenetur tamen recompẽsare damnum, quod alteri intulit per sententiam iniustam; si ille, in cuius

fauorem fuit lata, non restituat; hic enim primo loco tenetur restituere totum id, quod per sententiam iniustam acquisiuit, cùm sententia illa fuerit nulla. Est tamen probabile, posse detrahere id, quod Iudici dedit, si ipse Iudex prius restituit, cùm nullam ex iniusta sententia vtilitatem cæperit. Idem dicendum de teste, qui accepit pecuniam pro falso testimonio ferendo. Quod limitat Dian. post Pitigian. in pract. crim. can. de testib. c. 6. quando reus erat iam per alios testes conuictus: quia tunc illius testimonium non influit in sententiam Iudicis: quia ex illo non redditur Iudex firmior, & illo sublato, adhùc eandem tulisset sententiam: vndè non censetur efficax causa damni, quod alius iniustè patitur: quæ limitatio mihi placet, dummodò sit de hoc certus.

134 Secundò aduerte, quòd quando lex non solùm reddit accipientem incapacem dominij, sed priuat etiam dantem rei datæ dominio in pœnam delicti, tunc id, quod est acceptum, restituendum est pauperibus, vt accidit in simonia, ità Petr. Nauar. lib. 4. c. 2. num. 146. Molin. disp. 94. Vasq. cap. 7. de rest. dub. 9. num. 77. Reginald. loco cit. num. 170. Less. lib. 2. cap. 14. num. 61. quamuis Sot. in cæteris delictis contra iustitiam velit esse restituendum dāti: quod etiam docet Arag. quorum sententia si vera esset, quoad cætera potius dicerem, etiam in illis esse restituendum pauperibus, vt docet Less. loco cit. Caietan. & alij: quia leges non intendunt delinquentibus fauere; & cùm ille, qui pretium dedit pro scelere iam patrato, abdicauerit à se dominium, & alius rem promissam præstiterit, non habet amplius ius ad illam.

135 Nec obstat, quòd verè, & cum effectu non transtulit dominium in accipientem: quia quantum in se est, verè illud transtulit: & attento iure naturali accipiens illius dominium acquisiisset, non acquisiuit: quia ius positiuum illud impediuit, & proindè non debetur danti, cùm sit illo priuatus, sed pauperibus: in simonia autem est specialis ratio, cur acceptum pro re spirituali sit restituendum: quia qui illam vendit, rem non suam vendit, vt suo loco dicemus.



Cui sit facienda restitutio, quando proprio domino fieri non potest? Sect. IV.

1 TRiplici ex capite potest contingere, vt res ablata non possit proprio domino restitui; vel quia mortuus est, vel quia est ignotus, vel quia in longinquam abijt regionem: nec potest res debita ad illum sine magnis expensis transmitti, & ideò moralitèr censetur non posse illi restitui.

2 Hac supposita distinctione, D. Thomas in responsione ad tertium, triplici conclusione huic quæsito respondet, si dominus est defunctus, res ablata est restituenda hæredibus defuncti: quæ est intelligenda tàm de hæredibus ex testamento, quàm ab intestato: quia hæres succedit in bonis defuncti, & in omnibus iuribus ad illum spectantibus. Aduerte tamē, quod quādo bona defuncti ob aliquod crimen sunt adiudicata Fisco in pœnam delicti, licèt Fiscus non dicatur hæres illius, cuius bona publicantur, tamen post sententiam res ablata est Fisco restituenda, ac si esset hæres defuncti.

3 Secunda conclusio, si creditor sit absens, est illi debitum transmittendum, si cōmode fieri potest; sin minus, debet in loco tuto deponi, vt domino conseruetur.

4 Tertia conclusio, si dominus est prorsus ignotus, & præmissa debita diligentia, reperiri nequit, restitutio est facienda pauperibus, vel in alios pios vsus res debita est conuertenda.

5 Dubitatur primò circa primam conclusionem: an liceat debitori id, quod defuncto debebat, expendere in pios vsus pro anima defuncti, puta pro celebrandis missis? Ratio difficultatis est: quia in tali casu videtur vero domino restituere: quia quod ita expenditur, in illius vtilitatem cædit, & talis restitutio est voluntati defuncti conformis, ergo potest licitè hoc fieri.

6 Dicendum tamen, non posse hoc fieri: quòd si in pios vsus quod defuncto debebat, eroget, tenetur denuò hæredibus illud persoluere. Ratio est: quia statim ac aliquis moritur, suorum bonorum dominium amittit, & ad hæredes transit, siuè sint hæredes ex testamento, siuè ab intestato: nam testamētum morte testatoris confirmatur, & hæreditas transfertur ad eos, qui sunt instituti hæredes. Quòd si defunctus testamentum non condidit, ex Iuris dispositione transit ad eos, quibus ab intestato debetur, & proindè nullum remanet ius penès defunctum; nec habet locum voluntas interpretatiua defun-

functi, cùm post mortem non possit de suis bonis disponere, ità Salon. hîc, Molin. tomo 3. disp. 742. Sayr. lib. 10. tract. 5. c. 1. n. 18. Bonac. disp. 1. de rest. q. 4. p. 1. num. 7. qui hoc limitat, quando rem aliquam in specie bona fide in pios vsus erogauit: quia tunc non tenetur ad nouam restitutionem, excusante eum ignorantia: quod est verum, quando ignorans esse alienam, illam in pios vsus erogauit; si tamen sciebat esse alienam, bona tamen fide credebat esse licitum in pios vsus illam erogare, censeo, non excusari: quia tenebatur peritos consulere: & negligens illos consulere non haberet ignorantiam inuincibilem, quàmuis Molin. loco cit. simpliciter illum excuset; quæ sententia est vera, si nulla in mentem dubitatio subijt, quod id non liceret.

7 Secundò limitat idem Molin. quando res esset modica, & defuncto ob paupertatem non fuissent facta competentia suffragia; & si creditum illud fuisset cognitū, fuisset in suffragijs defuncti expensum. Idem ait esse dicendum quando res est modica, nec de hæredibus constaret, vel ob loci distantiam non posset illis facilè restitutio fieri. Tu adde, hoc licere quoties potest præsumi, hæredes ratum habituros, vt pecunia debita in pios vsus pro anima defuncti expendatur, & ex his patet ad rationem dubitandi.

8 Secundò dubitatur, an quando nullus apparet defuncti hæres, & debitor bona fide rem debitam in pios vsus expendit, si deindè reperiatur hæres, teneatur illi debitum restituere? Respondet Sot. quem Salon. hìc sequitur, quòd aut id, quod erat defuncto debitum, erat res parui valoris, vel magni momenti. Si primum, dicunt excusari à restitutione. Si secundum, dicunt, Iudicem Ecclesiasticum, vel ciuilē iuxta Prouinciæ morem adeundum, & facta debita diligentia, si non reperiatur hæres, ex ipsius decreto rē in pios vsus pro anima defuncti esse erogādam, qua diligentia præmissa, si deindè hæres appareat, non tenebitur restituere. Quòd si priuata authoritate id agat, denuò tenebitur restituere. Idem docet Sayrus loco citato.

9 Sed non video rationem discriminis inter rem parui, vel magni momenti: nam sicut in hac est præmittenda debita diligentia, vt hæres, ad quem pertinet, reperiatur, ita etiam in illa: & solùm potest esse discrimen, quòd in illa minor diligentia est adhibenda: & potest de facili præsumi hæredem ratum habiturum talem dispensationem in pios vsus: quòd prudentis arbitrio remittitur.

10 Nec vlla est ratio, cur diligentia ad inueniendum hæredem sit facienda authoritate Iudicis; cùm eadem sit ratio in præsenti casu, ac de bonis incertis, in quibus, vt infra dicemus, sufficit vt diligentia ad inueniendum dominum fiat ab eo, qui illa possidet absq; recursu ad Iudicem, vt ipsimet Authores docent. Vndè mihi videtur, eandem esse rationem in hoc casu, ac de bonis incertis, de quibus quid sit agendum, dicemus infra. Et illa Sot. cautela est vtilis quoad forum exterius, ne hæres adueniens possit rem illam repetere: nam quoad forum conscientiæ non est necessaria.

11 Dices, non potest quis priuata authoritate alium bonis suis expoliare; Iudex verò potest hoc facere quando id bono communi expedit, vt accidit in casu prædicto: quia bono communi expedit, ne ob hæredum ignorantiam bona defuncti perpetuò otiosa, & inutilia maneant.

12 Sed contra est: quia transferre rerum dominia ex vno in alium, etiam ex causa rationabili, non est cuiuslibet Iudicis, sed supremi Principis: & bona illa idcircò pauperibus erogantur, quia dominus est ignotus: ergo eadem est de illis ratio, ac de bonis incertis, & per consequens quoad forum conscientiæ non est opus adire Iudicem.

13 Sed petes, an retinens rem alienam, quam defunctus commisit hæredibus, vt in pios vsus erogarent, teneantur restituere, si per se ipsum illam distribuat iuxtà defuncti voluntatem?

14 Respondetur, non esse restitutioni obnoxium, immò nec grauitèr peccare, ità Molin. & Bonac. loco cit. quia non infert hæredi damnum, cùm ipse teneatur illam in pios vsus erogare: vndè licèt aliquam iniuriā hæredi faciat, ad quem spectet defuncti voluntatem exequi, non peccat tamē mortalitèr, si nullum ex hoc sequatur scandalum: & certum sit, hæredes teneri ad exequendum testatoris legatum: quia licèt ad ipsos spectet defuncti voluntatem exequi, non per hoc fit illis grauis iniuria, solùmq; defuncti voluntas quoad modum non impletur: quia non impletur ab eo, cui commisit.

15 Dubitatur tertiò circa secundam D. Thom. conclusionem, cuius expensis sit res domino transmittenda, quando dominus est absens? Potest autem res esse alteri debita, vel ratione iniustæ acceptionis, vel ratione rei acceptæ, vel ratione contractus; purà mutui, vel commodati.

16 Dico primò, quando res est debita ratione iniustæ acceptionis, est transmittenda domino expensis debitoris. Est D. Thom. in 4. dist. 15. q. 1. ar. 5. q. 2. ad 4. & illam indicat in hoc ar. Caiet. Bann. Arag. & Salon. hic Sayr. lib. 10. trac. 5. c. 4. num. 13. Nauar. c. 17. n. 43. Sot. lib. 4. q. 7. ar. 1. Valen. tom. 3. disp. 5.

q.6.p.8. Less.lib.2.de Inst.c.15.nu.48. Azor. 3.p.lib.4.c.32.Bonac.disp.1.de rest.q.5. p.vn. num.4.ita habetur in c.Episcopus, & c. redintegranda 3.q.1.&in l.si verò, ff.de rei vĕdic.Ratio est: quia non est iustum, vt rei dominus aliquod detrimentū patiatur ex alieno delicto. Præterea damnum illatum debet secundùm æqualitatem recompensari;sed si dominus, cui res est restituenda, teneretur expensas soluere, non recompensaretur dānum secundùm æqualitatem:quia non resti. tueretur quod ablatum est integrè,sed dedu. ctis expensis,ergo.

17 Limitatur conclusio, vt possit debitor deducere expensas,quas dominus in re sua asportanda esset facturus:quia sicut non deberet pati damnum ex alterius delicto, ita nec lucrum acquirere. ita Salon.Arag.Sayr. Azor.loco cit.& Rebell.p.1.lib.2.q.13.sect.2. num.4. Turrian.tom.2.in 2.2. disp.18. dubio 1.

18 Sed difficultas est,vtrum quando expensæ faciendæ sunt magnæ, ità vt valorem rei excedant:tunc ille,qui rem alienam iniustè accepit, teneatur rem domino transmittere?Affirmat Caiet.hic,etiam si expensæ in quadruplum rei valorem excedant. Idem docet Medin.de reb.rest.q.2. Sot.lib.4.q.7. ar.1.Nauar.& alij apud Vasq. c.10. de rest. dub.1.eandem sententiam tenet Couar. reg. peccatum.p.2.nu.7.& Valen.loco cit. Vugg. dub.5.Fagund.lib.7.c.24.n.38.

19 Probat Caietan.Qui damnum alteri intulit, tenetur ex iustitia illud recompensare,& dominus non tenetur ad expensas, sed ad illas tenetur qui damnum intulit: ergo etiam si expensa rei valorem superent,tenetur rem suam domino transmittere. Probatur sequela: nam qui tenetur ad finem,tenetur etiam ad media, quæ ad talem finem sūt necessaria & per accidens est,quòd damnum subeat.Nec refert, ait Caiet.an qui damnum intulit se absentauerit, vt volebat Medin. an ille,cui damnum est illatum, quia erat liber ad discedendum: vndè si rem suam erat sine expensis asportaturus ad locum, ad quem perrexit,non tenetur ad illas.

20 Secunda sentent a ait,non teneri quādo expēsæ sunt magnæ. Est Scot.in 4.dist.15. q.2.ar.4. Riccard.ibid. ac etiam D.Tho.q.1. ar.5.q 4.ad 2. Salon.& Arag.hic Less.loc.cit. dub.8.& c.16.dub.1.Molin. tom. 3.disp.752. Bonac.loco cit.tunc autem dicunt, expensas censeri magnas, quando rei valorem valdè excedunt, huic sententiæ fauet etiam D.Th. hic,dùm ait esse transmittendam creditori,si commodè fieri potest.

21 Tertia sententia est Palud.in 4.dist.15. q.2.ar.4.quam sequitur Turr.disp.18.in 2.2. tom.2.dub.2.qui asserunt,teneri proprijs expensis rem alienam transmittere, si ipse discessit à loco, in quo erat creditor: quòd si creditor ipse aliò migrauit, esse mittendam expensis creditoris: quia in priori casu fuit in culpa,& ipse rem alienam in locum distātem transtulit; in secundo verò culpa caruit.

22 In hac opinionum varietate mihi videtur dicendum, quòd si expensæ sunt magnæ,potest debitor, vt ait D.Thom. rem cōseruare,& domino significare,vt ipse statuat, cuinā velit rem suam tradi, vel in quem vsū velit expendi: nec censebitur tunc esse in mora restituendi; potest enim restitutionem differre, donec possit rem domino restituere sine tanto detrimento; non enim dominus inte im est rationabilitèr inuitus: nam per illa verba, *Si commodè fieri potest*, non solùm D.Thom. significauit, non esse transmittendam,quando adest periculum,ne res pereat, vt voluit Vasq.loco cit. ex eo,quòd in 4.asserit, esse transmittendam expensis debitoris: sed etiam quando expensæ,quæ fieri debent, sunt adeò magnæ, vt sit valdè incommodum illam transmittere; nam in 4. loquitur de expensis moderatis; si verò nunquam sit spes illam restituendi absq.suo grauissimo detrimento; tunc si expensæ in duplum excedant valorem rei,quæ restitui debet, est probabile, non teneri ad illam transmittendam cum tanto detrimento: quia tunc non censetur commodè trāsmitti posse: & dominus non esset rationabilitèr inuitus, si vellet cum tanto detrimento rem suā sibi transmitti, Vndè in tali casu debet illam pauperibus erogare pro anima illius, cui res esset restituenda, vt docet Riccard.loco cit. Almain.in 4 dist. 15.q.2.ar.2. Angel.verb.restitutio 2.num.7.non consanguineis, vt alij volunt:quia consanguinei nullum ius habēt ad rem illam, nisi possit præsumi tacita creditoris ratihabitio, quæ rationabilitèr præsumitur,quando sunt in primo consanguinitatis gradu coniuncti.

23 Dixi,hoc esse probabile: nam in rigore verior mihi videtur sententia Caietan. quam sequitur Vasq.loco cit.n.20. Vuiggers. loco cit.quia non est absurdum,vt aliquis ex suo delicto damnum reportet: nam morosus debitor tenetur soluere omnia damna emergentia,& lucra cessantia, etiam si fortè principalem in quadruplum excedant: nam vterq. debet sibi imputare damnum, quod patitur.

24 Nec obstat, quòd creditor discesserit à loco,in quo res fuit ablata:quia non est sua libertate priuandus ob alterius delictū: nec debet aliquod detrimentum pati, ex eo, quòd sua libertate vtatur: vndè solùm tenetur soluere expensas, quas ipse fecisset in illa aspot-

asportanda, vt rectè docet Less. dicto cap. 15. dub. 8. num. 49. qui non rectè pro opposita sententia citatur. Nec D. Thom. huic sententiæ aduersatur: nam in hoc ar. solùm docet, posse restitutionem differri, & interim res cõseruati; non tamen docet, esse pauperibus erogãdam. Vndè improbabilis mihi videtur sententia Silu. verb. restitutio 4 q. 4. qui asserit, esse restituendam pauperibus, quando expensæ essent æquales, vel paulò minores valoris rei restituendæ: quia rationabilius est vt dominus, qui est innocens, seruetur indẽnis, quàm ille, qui rem iniustè accepit.

25 Est tamen aduertendum, huiusmodi casum esse moraliter impossibilem: quia semper posset res vendi, & pecunia per cambium creditori transmitti: nam cessaret in tali casu obligatio restituendi rem in specie: teneretur tamen integrum rei valorem secundùm summum pretium ad dominum transmittere, etiam si illam minoris vendat, & ipse teneretur pretium cambij persoluere: quod nunquam posset esse tàm altum, vt expensæ censerentur magnæ, vt patet, quantumuis loci distantia magna esset.

26 Ad rationem Caiet. qui vellet contrariam sententiam tueri, posset responderi, eum, qui tenetur restituere ex delicto, teneri ad expensas rationabiles, non autem ad valdè magnas: nam qui tenetur ad finem, nõ tenetur ad media nimis difficilia, sed solùm ad rationabilia.

27 Quòd si ille, qui tenetur restituere, spontè à loco discessit, præuidens se reddi impotentem ad restituendum sine magnis expensis, & ante discessum potuit rem ablatam restituere, tunc tenebitur restituere, etiã si expensæ sint valdè magnæ: quia tunc damnum illud est ab ipso præuisum; & proindè debet sibi imputare, quòd non restituerit, & damnũ illud effugerit; quamuis, vt dixi, probabilius sit, semper teneri: cùm ratione iniustæ actionis semper teneatur subire omne damnum, quod ex tali actione sequitur, nisi damnum illud esset tàm magnum, vt secundum rectam rationem ex præcepto charitatis teneretur creditor sui debiti detrimenta pati ad proximi damnum vitandum: quod rarissimè accidere potest.

28 Quod diximus de debitore ex delicto, dicendum etiam de eo, qui fuit in mora restituendi: quia est eadem de vtroq. ratio; non enim debet creditor ex alterius culpa damnum aliquod pati, & proindè eodem pacto tenetur ad expensas, ità Pet. Nauar. lib. 4. cap. 3. num. 2. Sayr. & Vasq. loco cit. Sed quid si dominus maiores fecisset expensas in re propria asportanda, quam fecit debitor ex iniusta acceptione, poteritne sibi retinere augmentum pretij, & expensarum, quas dominus fecisset? Negat Rebell. loco cit. quia non est iustum, vt quis ex suo delicto lucrũ reportet: & quia tantùm potest deducere expensas, quas fecit, non quas dominus fecisset. Alij, quos tacito nomine citat, & sequitur Bonac. loco cit. dicunt, posse hoc facere: quia non ex delicto, sed ex industria lucrum reportat, quæ sententia videtur verior: quia sufficit vt seruet dominum indemnem: vndè sicut fur non tenetur restituere lucrum ex pecunia furtiua factum, ità nec illud expensarum augmentum, quod sua industria fecit.

29 Dico secundò, quando restitutio est facienda ratione rei acceptæ tantùm: non tenetur qui bona fide illam accepit, suis expẽsis ad dominum illam transmittere: quia solùm tenetur rem alienã restituere sine proprio detrimento, vt habetur in l. possessor, ff. de pet. hæred. & ideò sufficit si illam restituat in loco, vbi illam possidet, ità docent communitèr Doctores superiùs citati, quibus adde Vasq. cap. 10. de rest. dub. 2. Fagund. loco cit. n. 22.

30 Hinc si equum bona fide Romæ emi, & postea reperi esse cuiusdam Neapolitani, non teneor meis expensis equum Neapolim mittere, sed sufficit dominum admonere, & interim equum seruare, vel apud Iudicem deponere, donec dominus significet quid velit fieri de re sua. Quòd si magis expediẽs visum fuerit equum ad dominum transmittere, poterit illius expensis hoc facere, ità habetur in l. 2. ff. de negot. gest. si autem emi equum Romæ, qui erat alicuius Romani, & illum Bononiam transtuli, sufficit Bononiæ restituere, vel illum Romam expensis domini transmittere. Sed si aliquid expendissem in itinere, alium equum locando, est domino restituendum: quia in illo factus sum ditior; si verò dominus tàm longè abest, vt non minoribus expensis mitti possit, quàm res ipsa valeat, potest retineri, donec dominus significet quid velit de re sua fieri; vel potest tradi aliquo pio loco cum pacto, vt adueniente domino, vel illum repetente illi restituat; si verò nec dominus potest admoneri, nec est spes reditus, vel vt rem suam, aut illius pretium recuperare valeat, tradi potest consanguineis, quibus eius hæreditas competeret: quia tunc talis pro defuncto habetur, & illis deficientibus, debet pretium pauperibus distribui, ità Nauar. c. 17. nu. 42. Molin. Rebell. Less. Petr Nauar. loco cit. quibus adde Medin. de rest. q. 2. Arag. & Salon. hic, Bonac. loco cit. Scot. in 4. dist. 15. q. 2. ar. 4. quamuis alij dicant, pretium esse pauperibus distribuendum, etiam si adsint consanguinei. Quòd puto verum, quando non adsunt consanguinei in primo gradu: quia res debita

ta est dispensanda iuxtà præsumptam domini voluntatem, cùm ipsi domino non potest restitui, vt supra diximus, & ità tenet Silu. verb. restitutio 4.q.4 Nauar.c.17.n.29. Sayr. lib. 10.trac.5.c.4. n.9.& alij. quos supra citaui in simili casu de possessore malæ fidei.

31 Sed quæres, an possessor bonæ fidei, qui postquàm cognouit rem esse alienam, & illam aliò transtulit, teneatur suis expensis ad dominum transmittere? Respondetur affirmatiuè, cùm fuerit causa damni, quod dominus in re sua recuperãda patitur, ità Sayr. loco cit. num. 10. potest tamen deducere expensas, quas dominus fecisset, si res à priori loco non fuisset abducta; si verò bona fide rem aliò transtulit, ne periret, tunc non tenetur proprijs expensis illam remittere, cùm illius negotium vtilitèr gesserit, ità Sayr. loc. cit. Reginald. lib. 10. nu. 231. Rebel. p. 1. lib. 2. q. 13. num. 5. Bonac. disp. 1. de rest. q. 4. p. vnic. n. 3. Fagund. loc. cit.

32 Dico tertiò, quando res debetur ex contractu, vel quasi contractu, restitutio est facienda in loco celebrati contractus, cùm talis locus censeatur designatus solutioni, nisi aliud inter partes conuentum fuerit, ità Less. lib. 2. c. 15 dub. 8. num. 53. Vasq. c. 10. de rest. num. 42. & 50. Reginald. lib. 10. nu. 232. Azor. 3. p. lib. 4. c. 32. Bonac. loco cit. Fagund. loco cit. num. 25. quamuis Sayr. dicat, esse faciendam, vbi coram Iudice competenti petitur, citans Nauar. c. 17. n. 42. qui dicit, esse restituendam in loco expressè, vel tacitè cõuento, vel vbi petitur.

33 Quòd limitat, dummodò debitori, aut creditori non sit damnosa, si fiat restitutio vbi petitur: & rectè, quia sæpè contingere potest vt petatur coram Iudice originis, in quo si restituatur, debitor, aut creditor damnum aliquod pateretur; cùm in rigore teneatur illam restituere in loco celebrati contractus; nam sicut eadem res est restituẽda, ità est restituenda in eodem loco, in quo quis illam accepit, cùm restitutio sit repositio rei in pristinum statum.

34 Hinc si dominus sit absens, idem seruari debet, quod diximus esse seruandum quando quis est debitor solùm ratione rei acceptæ: quia eadem est vtrobiq. ratio, v. gr. Romæ aliquid mutuo accepi, teneor Romæ restituere: quòd si dominus sit absens, debet pecunia illius expensis transmitti: & eadem est ratio de commodato, & alijs cõtractibus, nisi quis sit in mora: vndè si in mutuo fieret pactum soluendi pecuniam, alibi esset tale pactum vsurarium, cùm talis obligatio sit pretio æstimabilis: quia mutuatario imponeretur onus transmittẽdi pecuniam in alium locum; quamuis Bonac. post alios, quos citat, dicat tale pactum esse licitum. Sed oppositum est verius, nisi hoc fiat per modum cambij, & pecunia in vtroq. loco sit eiusdem valoris.

35 *Dices* ex Salon. sicut mutuans non potest recipere lucrum ex mutuo, ità nec debet damnum pati; sed pateretur damnum, si pecunia illius expensis esset illi transmittenda, ergo.

36 Respondetur, pati damnum illud ex voluntaria profectione in alium locum, non ex ipso mutuo, cùm pecunia integrè illi restituatur per mutuatarium: quòd si quis alteri itineranti pecuniam mutuet, vt illam restituat in loco, ad quem pergit, non est hoc illicitum; immò videtur tacitè talis locus solutioni designatus: cùmq. recipiens mutuum sit pecuniam in via consumpturus, non imponitur illi onus transmittendi pecuniam, sed beneficium illi præstatur.

37 Sed petes, an contrahentes possint inuicem conuenire, vt solutio fiat alibi, quàm vbi res accepta est, vel vbicumq. creditor voluerit? Respondent negatiuè *Less.* Nauar. Vasq. Reginald. Sayr. & Bonac. loco cit. quibus adde Turr. loco cit. quamuis aliqui ex his Authoribus non videantur loqui consequentèr, cum dicant, hoc in mutuo licere. Verùm distinctione est opus: nam si contractus sit gratuitus, qualis est contractus mutui, & commodati, tale pactum est illicitum: quia hæc obligatio est pretio æstimabilis, vt dixi: & ideò in contractu gratuito non potest alteri imponi, nisi debita mercede compensetur, vt Iustitiæ æqualitas seruetur. In contractu autem oneroso hoc pactum erit licitum, quia illa obligatio soluendi pretium in alio loco erit pars pretij, & in locatione erit pars pensionis.

38 Limitatur hoc dictum, quando voluntariè mutuatarius, vel commodatarius talis mercedis solutionem remittit: hæc autem remissio debet esse omninò libera, præsertim in mutuo, aliàs contractus esset vsurarius: nam in commodato videretur transferre contractum commodati in cõtractum locationis: quia merces tali obligationi debita videtur compensari cum vsu rei commodatæ.

39 Sed petes, cuius expensis sit facienda restitutio rei ex contractu debitæ? Respondẽt Less. loco cit. Bonac. & alij, quòd quando res est accepta in vtilitatem debitoris, vt accidit in mutuo, & commodato, facienda est restitutio expensis debitoris: nam qui sentit commodum debet sentire incommodum; & non videtur iustum vt alius ex beneficio damnum reportet; quando verò res est accepta in gratiam creditoris, restitutio est facienda expensis creditoris: vndè quando depositum sine mercede custodiendum acci-

pi-

pitur, est restituendum expensis deponentis. Hoc autem dictum non est intelligẽdum de expensis necessarijs ad transmittendum mutuum, vel commodatum, si dominus sit absens, sed de expensis necessarijs ad rem domino tradendam in loco, vbi fuit mutuata, vel commodata. Hinc qui equum commodatum accepit, tenetur illum restituere in loco, in quo illum accepit, non tamen tenetur suis expensis illum transmittere ad dominum, si aliò se transtulit: quòd si ipse commodatarius aliò se transtulit, tenetur suis expẽsis rem commodatam mittere ad locum, in quo illam accepit: & eadem est ratio de mutuatario, ità Less. loco cit. Molin. tom 3. disp. 752. Sayr, loco cit num. 5. Couar. in reg. peccatũ, p. 1. & alij, quos citat, & sequitur Bonac. loco cit. n. 15. quibus adde Turr. disp. 18 dub. 2. Fagund. loco cit.

40 Non placet autem id, quod Bonac. post Rebell. addit, quòd si tẽpore mutui mutuans alibi habitabat, tenetur mutuatarius soluere mutuum, vbi habitabat tempore cõtractus; est enim hoc falsum, si mutuum non fuit in tali loco præstitum, est enim mutuum restituendum in loco contractus, non in loco, in quo mutuans habitat.

41 Ex dictis infertur, ea, quæ ex vltima voluntate debentur, esse restituenda in loco, vbi erant, quando testator decessit, expensis illius, cui sunt relicta; nil enim aliud videtur testator intendisse, nisi vt legatarius accipiat rem legatam, vbi reperitur; nec hæredi est aliquod onus imponendum: quòd si hæres rem aliò transtulerit, debet illam suis expensis in priori loco reponere.

42 Demùm petes, quid si debitor, qui non tenetur rem proprijs expensis restituere, timeat eas non esse compensandas à creditore, an possit illas deducere ex ipsa re, quã tenetur restituere?

43 Respondetur affirmatiuè: quia non tenetur damnum aliquod pati, nec exponere se periculo non recuperandi expensas: & ideò si res est diuidua, potest pars illius vendi, aut retineri loco expensarum; si verò diuidi nequit, potest vendi, & deductis expensis, id, quod superest, ad creditorem transmitti, ità Couar. loco cit. Nauar. c. 17. nu. 42. Reginald. lib. 25. n. 284. Less. loco cit. nu. 60. Vasq. dicto cap. 10. num. 60. Sayr. loco cit. num. 6. & alij.

44 Dubitatur quartò, vtrum quando res non peruenit ad creditorem, sit noua restitutio facienda? Diximus, rem absenti debitam esse illi transmittendam: nunc oritur difficultas, vtrum illa pereunte, sit debitor liber ab obligatione restituendi, vel teneatur iterarò rem suo domino restituere?

45 Pro quæstionis solutione est aduertendum, quòd nuncius, per quem res creditori transmittitur, aliquando eligitur à debitore, aliquando à creditore, & aliquando est restituenda eadem res numero; seu (vt dicũt Iurisperiti) eadem res in specie, aliquãdo eadem res in genere. His notatis

46 Dico primo, si res, quæ debetur ex delicto, non peruenit ad creditorem, si nuncius à debitore fuit electus, quacumq; ratione pereat, est denuò restituenda. Ratio est, quia talis est debitor ratione iniustæ acceptionis, qua alteri damnum intulit, ergo tenetur cum effectu damnum illud recompẽsare: sed cùm res perit, non recompensat dãnum illatum cum effectu, ergo tenetur de nouo restituere.

47 Confirmatur: nam qui iniustè rem alienam accepit, statim constituitur in mora restituendi: sed morosus debitor tenetur etiã ex casu fortuito, ergo etiam qui iniustè rem alienam accepit, ità docet Nauar. c. 17. n. 67. Rebell. p. 1. lib. 2. q. 13. sect. 3. Petr Nau. lib. 4. cap. 5. dub. 1. num. 4. Azor. 3. p. lib. 4. c. 33. ad fin. Salon. hic contr. 5. Bann. dub. 6. Couar. in reg. peccatum, p. 2. §. 5. Sayr. lib. 10. trac. 5. c. 9 Molin. tom. 3. disp. 751. & tom. 2. trac. 2. disp. 296. Medin. de rest. q. 2. Reginald. lib. 10. nu. 214. Vasq. cap. 5. de rest. dub. 1. Bonac. disp. 1. de rest. q. 3. p. 7.

48 Sed petes, an ille, qui dedit confessario pecuniam alteri restituendam, si confessarius illam nõ restituat, teneatur denuò restituere? Negat P. Dian. tom. 1. trac. 3. miscell. resol. 2. citat Less. lib. 2. cap. 16. dub. 6. nu. 67. & Filluc. tom. 2. trac. 32. c. 5. num. 135. qui tamen oppositum docent, quàmuis dicant, hanc sententiam esse probabilem, quando idcircò dedit pecuniam confessario: quia nõ poterat alitèr restitutionem facere absq. detrimento propriæ famæ: vndè non debuit P. Dian. hoc absolutè asserere.

49 Probatur hæc sententia: quia cùm nõ posset per seipsum sine infamiæ nota restitutionem facere, fecit quantum in se est, vt restitueret, & creditor esset irrationabilitèr inuitus, si nollet hoc pacto sibi restitui. Sed opposita sententia est omninò tenenda, non solùm quando potest alitèr restituere sine infamiæ nota, sed etiam quando non posset restituere nisi per confessarium; tùm ob rationes superiùs allatas; tùm quia quælibet res dùm perit, suo domino perit: pecunia autem confessario data semper est sub dominio debitoris, donec actu tradatur creditori; tùm quia non debet creditor damnum pati ex alieno delicto; tùm demùm quia non fecit totum id, quod debuit, vt pecunia in manus creditoris perueniret: nam vel dubitabat de fide confessarij, & debebat à confessario exquirere chirographum receptionis pecu-

niæ;

niæ; vel illius fidei credidit, & sibi imputet, quod nuncium infidum elegerit, & ideo hãc sententiam a fortiori tenent omnes Authores superiùs citati, cùm dicant, teneri de casu fortuito, & in proprijs terminis vltra Less. & Filiuc. illam docent D. Anton. 2. p. tit 2. c. 4. §. 1. Nauar. cap. 17. num 67. Sayr. lib. 10. trac. 5 cap. 9. num. 3. & 9. Pet. Nauar. lib. 4. c. 5. dub. 1. num. 19. Tolet. lib. 5. cap. 24. & alij, quos ipsemet Dian. refert, quibus adde Fagund. lib. 7. c. 23. n. 4. qui dicit, hanc sententiam esse cõmuniorem, & probabiliorem.

50 Nec obstat ratio allata: quia, vt patet ex dictis, non facit quantum in se est: quia potest adhibere cautelam, quam dixi: & cùm per missionem, & traditionem pecuniæ factã confessario non sit debitum solutum, nec pecuniæ dominium in creditorem translatum, sibi perit, & non liberatur à debito.

51 Dico secundò, si nuncius sit à creditore electus, quacumq. ratione res pereat, & quocumq. nomine debeatur, perit creditori: nam idem est tradere nuncio a creditore electo & ipsi creditori, cùm illius personam repræsentet & eadem est ratio quando nuncius est à debitore electus ex creditoris mãdato, si virum idoneum, & fidelem elegit: quia tunc etiam res domino perit: quia in tali casu cùm ex commissione creditoris nũcium elegerit, idem est, ac si ab ipso fuisset electus; & cùm nullam in electione culpam commiserit, non debet pœnam aliquam pati, ità Authores citati.

52 Aduerte tamen, quòd quando res, quæ est iniustè accepta, est restituenda in specie, & per nuncium à creditore electum transmittitur, & perit aliquo casu fortuito, si eodem pacto apud dominum perijsset, non tenetur debitor aliquid restituere; vt si trãsmittatur equus, qui in via ex infirmitate morietur, eodem pacto periturus apud dominum: quia in tali casu nullum damnũ domino intulit: debet autem hoc certò constare; nam si res sit dubia, tenebitur restituere.

53 Dico tertiò, quando res debita non est debita in specie, sed in genere, quàmuis non sit debita ex delicto; si pereat antequàm perueniat ad creditorem, & nuncius sit à debitore electus, perit debitori, ità Authores citati, quibus adde Valen. disp. 5. q. 6. p. 7. Ratio est, quia res quælibet suo domino perit; sed res, quæ non est debita in specie, sed in indiuiduo, quàmdiù non peruenit ad manus creditoris, semper est sub dominio debitoris: ergo si pereat, illi perit. Hinc si pecuniam mutuatam mutuanti transmitto, & in via à latronibus surripitur, mihi perit; etiam si eãdem numero, quam mutuo accepi, illi miserim: quia fortè non sum illa vsus, quia per mutuum transfertur dominiũ pecuniæ mutuatæ: nec est eadem numero restituenda, sed eadem specie, vel genere, vt loquuntur Iurisperiti, ità Silu. verb. restitutio 4. q. 8. Nauar. c. 17. nu 67. Vasq. c. 2. de rest. §. 3. dub. 9. Panorm. in c. significante, de pignor. Ledesm. 2. p. 4. q. 18. ar. 5. ad 3. & alij Authores superiùs citati. Secùs dicendum, si nuncius fuit à creditore electus, vel à debitore ex cõmissione creditoris: quia eo ipso, quòd pecunia traditur nuncio à creditore electo, transfertur illius dominium in creditorem, cùm nũcius personam creditoris repræsentet.

54 Dico quartò, si res restituenda sit debita in indiuiduo, & per fidelem nuncium sit domino missa, nec debetur ex delicto; si pereat, perit creditori, ità habetur in l. argentum, ff. commod. Ratio est, quia seclusa culpa res domino perit, sed res in indiuiduo debita est sub dominio creditoris: ergo illi perit quando debitor, qui illam transmisit, non est in culpa.

55 Confirmatur: nam res in indiuiduo debita si melioretur, vel fructus aliquos pariat, melioratio, & fructus domino debentur: ergo etiam dùm perit, domino perit. Cõfirmatur secundò: nam si perijsset apud dominum sine ipsius culpa, domino periret, ergo etiam dùm perit in manu nuncij: nam eadẽ est vtrobiq. ratio, ità Bart in l. si quis vxori, §. apud Labeonẽ, n. 1. ff. de furt. & ibi Bald. n. 5. Ang. & Alberic. Gomez. var. resol. tom. 2 cap. 7. de commod. & depos. n. 3. Molin. loco cit. & tom. 3. disp. 751. Pet. Nauar. Sayr. & alij Authores superiùs citati.

56 Hinc sequitur primò, rem commodatam, pignoratam, vel depositam absq. culpa detinentis pereuntem perire domino; siue pereat in manu illius, qui illam commodato, deposito, vel in pignus accepit; siuè in manu illius, per quem illam ad dominum transmisit; licèt maior diligentia sit adhibenda quando res est commodata, quàm sit adhibenda quãdo est locata, vel deposita: quia in re commodata tenetur debitor de leuissima; in locata, vel deposita tantùm de leui, vt infra dicam.

57 Secundò sequitur, eum, qui rem in specie debitam ad creditorem transmisit per nuncium, cuius fidelitas non erat sibi cognita, teneri ad restitutionem, si ille aufugiat, vel rem sibi retineat: quia non adhibuit debitã diligentiam; secùs verò est si illius fidelitatẽ exploratam habebat: quando autem debitor sit in culpa ob defectum debitæ diligentiæ ad nuncij fidelitatem explorandam, prudentis arbitrio remittitur, qui non solùm debet diligentiam adhibitam expendere, sed etiam debiti causam: nam iuxtà illã maior, vel minor diligentia est adhibenda.

Sed

58 Sed petes, vtrum si creditor cum debitore conueniat, vt rem per nuncium mittat, qui tale signum illi tradiderit, & postmodùm accidat vt aliquis fraudulenter cognito signo, vel audito pacto rem petat, illamq. sibi retineat, teneatur debitor de nouo restituere?

59 Respondetur, non teneri, si nuncius ille à creditore signum audiuit, vel casu illud cognouit; secùs verò si à debitore illud audiuit; & hoc procedit siuè res sit determinata in specie, siuè non, ità Molin. loco cit. nu. 10. Rebell. p. 1. lib. 2 q. 13. sect. 3. n. 15. contra Gomez. 2. var. cap. 7. qui post Bart. & Iason. putat perire debitori quando non est determinata in specie. Sed prior sententia est verior: quia cùm traditur afferenti signum, idem est, ac si traderetur nuncio à domino misso, & proindè ipsi domino, & proindè statim in ipsum rei dominium transfertur. res autem domino perit, vt patet ex dictis; secùs verò est quando signum à debitore reuelatur: quia tunc res ipsius culpa perit: nam tenebatur non manifestare signum, ita Molin. tom. 2. disp. 296. Bonac. loc. cit.

60 Sed quid si dominus misit famulum ad monendum debitorem, vt rem sibi debitam mitteret, non de signando personam, & debitor illam famulo tradat domino deferendam, & ille non deferat, sed accepta re aufugiat, vel spolietur à latronibus in via, vtrum teneatur debitor iterum restituere?

61 Respondetur, quòd vel debitor exploratam habebat fidelitatē famuli, vel non. Si primum, non tenetur restituere, si res erat debita in specie: quia cùm prudentèr se gesserit, & nullam culpam admiserit, domino perit; si verò res non erat debita in specie, vel non erat illi cognita fidelitas famuli, tenetur denuò restituere: quia cùm creditor non miserit famulum, vt rem debitam reciperet, non erat illi tradenda: quia non gerebat personam domini, & ità habetur in l. si mei causa, ff. commod.

62 Petes, vtrum debitor, qui cum creditore conuenerat, vt per certum nuncium rem in specie debitam sibi mitteret: si mittat per alium, quem diligentem cognouerat, teneatur restituere, si fortè re accepta aufugiat? Respondet Rebell. loco cit. non teneri in foro conscientiæ: quia sufficientem adhibuit diligētiam. Affirmat verò Bonac. post Gomez. loco cit. quia non videtur sufficientem diligentiam adhibere, qui pactum non seruat, ex l. eum, qui, §. fin. ff. commod. Mihi tamen videtur distinctione vtendum; nam vel fuit initum pactum vt res debita non mittatur nisi per nuncium à creditore mittendum; vel per personam ab ipso designatam; & in tali casu censeo teneri: quia creditor noluit committere debitori fidelitatem nuncij explorandam, sed voluit ipse nunciū fidelem eligere. Si secundum, vel persona est nominata, quia erat ab vtroq. tanquam fidelis cognita, nec fuit expresse prohibitum per aliam mitti, & puto non teneri, si nuncius electus erat æqualitèr fidelis, quia persona non fuit determinata in indiuiduo, sed in genere ratione fidelitatis; & proindè mittendo æquè fidelem nullam videtur admittere culpam, nec pactum formalitèr transgredi, sed tantùm materialitèr. Quòd si persona nō fuit electa ratione fidelitatis cognitæ; sed quia creditor magis confidebat, quàm alteri, & tunc tenetur restituere: quia pactum nō solùm materialitèr, sed etiam formalitèr videtur transgredi: quia censetur electa persona in indiuiduo.

63 Dubitatur quintò, cui restituenda sint bona incerta? Aduerte ex Caiet. hic, & communi Doctorū sententia, bona incerta dici illa, quorū dominus ignoratur: tunc autē verè dicitur dominus ignorari, cùm facta diligenti inquisitione pro rei qualitate ad illum inueniendum, reperiri nequit, ità colligitur ex c. sicut dignum, §. eos, de homicid. volun. Hinc si scitur patria, debet inuestigari persona: & si scitur sub disiunctione, quòd res est Petri, vel Frācisci, nō dicitur dominus ignotus: vndè in tali casu, vt idem Caiet. docet, est debitum inter vtrumq. diuidendum, vel ex illorum consensu determinari debet, cui illa pecunia sit applicanda; sicùt non dicitur omninò ignotus, cùm ignorantur personæ singulares, quibus damnū est illatum, sed scitur Ciuitas, vel Villa, quæ damnum est passa, vt accidit in bello iniusto. His notatis

64 Dico primò, bona incerta, cuius dominus penitùs ignoratur, sunt restituenda pauperibus. Est D. Thom. hic, & communis Doctorum Caietan. Salon. Arag. & Bann. in hoc ar. Rebell. lib. 12. q. 12. num. 3. Less. lib. 2. cap. 14. num. 49. Molin. tom. 3. disp. 746. Soti lib. 5. q. 3. ar. 2. ad 2. Bonac. de rest. disp. 1. q. 3. p. 4. qui non rectè ait, Sot. & Arag. oppositum dicere. Hæc conclusio est intelligenda de omnibus bonis incertis, siuè sint debita ex delicto, siuè ex contractu: quamuis aliqui velint, posse debitorem hæc sibi retinere, quia habentur pro derelictis; est enim hoc falsum, vt infra dicam, cùm de bonis inuentis: nam illa tantùm habentur pro derelictis, quorum dominium dominus voluntariè à se abdicat.

65 Probatur ex c. cùm tu, de vsur. vbi acquisita ex vsuris præcipit Pontifex pauperibus distribui, cùm ignoratur, à quibus fuerint extortæ, & ex c. non sanè, & c. qui habent 14. q. 5. vbi idipsum de bonis malè acquisitis, quorū dominus ignoratur, decernitur.

66 Probatur ratione: Restitutio debet fieri domino, & in illius vtilitatem cædere; sed cùm dominus ignoratur, & fit pauperibus, videtur fieri domino; tùm quia in illius vtilitatem spiritualem cædit; tum quia hæc videtur esse præsumpta illius voluntas. Confirmatur: nam hæc bona videntur esse superflua, cùm non sint possessoris; ergo iuxta præceptum Domini, qui dicit in Euangelio, *Quod superest date pauperibus*, illis sunt eroganda.

67 Sed petes primò, quinam intelligantur nomine pauperum? Respondetur, non solùm intelligi illos, qui actu mendicant, sed etiam quælibet loca pia, Monasteria scilicet, Hospitalia, Ecclesiæ, & omnes, qui subsidio temporali indigent, etiam si ob verecundiam non mendicent: nam sufficit si pro sui status ratione pauper censeatur: vndè possunt hæc bona expendi in omnibus operibus pijs, nimirùm pro Ecclesiæ ornamentis, luminibus, in illius fabrica, in puellis pauperibus dotandis, & alijs similibus operibus: quia sic erogata cædunt in vtilitatem spiritualem Domini, ita Authores citati, quibus adde Nauar. in manual. cap. 17. num. 93. Vasq. cap. 5. §. 4. dub. 1. Petr Nauar. lib. 4. de rest. cap. 2. n. 59. & Reginald. lib. 10. n. 198. Fagund. cap. 21. n. 22.

68 Non est autem necesse, vt pauperiobus, vel melioribus dentur, sed sufficit dare pauperibus, nisi quis fuerit in graui, vel extrema necessitate, vt ait Petr. Nauar. Molin. & Bonac. verùm etiam in tali casu si extremè egentem omittat, satisfacit restitutioni debitæ, etiam si contra charitatem peccet; cùm enim non sint necessariò pauperioribus distribuenda, suæ obligationi satisfacit, cùm pauperibus distribuit; dicit tamen Nauar. magis pium esse, si pauperioribus, & melioribus distribuat, ex c. est probanda, & c. non satis, 8. distinct. & ratio est, quia charitas ipsa hunc ordinem seruandum esse præscribit.

69 Secundò petes, an si debitor sit pauper, possit hæc bona incerta sibi applicare? Certum est, posse hoc facere authoritate Episcopi, vel confessarij. Sed dubium est, an possit hoc facere propria authoritate? Negat Bonac. disp. 1. de rest. q. 2. p. 5. num. 13. quia in Mediolano sancitum est, vt distributio incertorum fiat per Episcopum. Verùm hæc ratio non est vniuersalis, & proindè non debebat ex hac lege municipali negare vniuersaliter id licere: quia fortè in alijs Episcopatibus non adest talis lex.

70 Potest tamē probari hæc opinio: quia nemo in causa propria est æquus Iudex, & ideò posset quis se pauperem existimare, cū re vera non sit. Dicendum tamen id licere, ita Nauar. loco cit. Siln. verb. restitutio 3. q. 5 Pet. Nauar. lib. 4. de rest. cap. 2. nu. 50. Caiet. in hoc ar. Medin. de rest. q. 3. Less. lib. 2. c. 14. num. 41. Scot. in 4. dist. 15. q. 3. Molin. tom. 3. disp. 747. Arag. in hoc ar. Vasq. de rest. c. 5. §. 4. dub. 4. num. 43. Sayr. loco cit. nu. 21. Fagund. num. 28. quia cùm hæc bona sint pauperibus distribuenda, si ipse re vera sit pauper, non debet esse peioris conditionis; immò secundùm ordinem charitatis, cùm ipse sit talium bonorum dispensator, debet prius sibi, quā alijs prouidere: quòd est verum, etiam si ex delicto teneatur restituere: quia paupertas est sufficiēs ratio, vt possit rem illam sibi applicare, quāmuis sit optimum consilium hanc applicationem facere ex authoritate Episcopi, vel confessarij.

71 Nec ratio allata vrget: quia nos supponimus applicantem sibi huiusmodi bona esse verè pauperem; & à fortiori potest illa distribuere consanguineis pauperibus, immò debet illos cæteris paribus alijs præferre: sicut enim ille, cui commissa est distributio eleemosynæ, potest se ipsum cum alijs pauperibus (si re vera pauper sit) computare: & cùm Iure sit statutum, vt hæc bona dētur pauperibus, non his, aut illis, & ipse sit talium bonorum distributor, & possit illa in quoslibet vsus pios erogare, poterit etiam sibi applicare. Hinc Nauar. de orat. c. 7. n. 34. docet, scholasticos pauperes posse sibi applicare fructus beneficij, quos tenentur restituere, ex eo, quòd horas canonicas non recitarunt.

72 Dicit tamen Sot. quem sequitur Salon. requiri primò vt necessitas sit euidens. Secundò, vt non sint alij indigentes. Tertiò, vt sumeret tantum, quod sibi necessarium est. Quartò, vt fiat authoritate Episcopi, vel confessarij. Verùm secunda, & quarta conditio non est necessaria, vt patet ex dictis, saltèm quando nulla adest lex positiua, quæ præcipiat hanc distributionem esse authoritate Episcopi faciendam. Quòad primam verò conditionem sufficit vt sibi constet, quòd sit verè pauper; nō enim requiritur, vt sit omnibus euidens.

73 Hinc sequitur, illum, qui bona incerta sibi applicauit tanquam pauperi non teneri, si ad pinguiorem fortunam deuenerit, illa pauperibus restituere: quia per applicationem illorum dominiū acquisiuit: & obligatio restituendi per talem applicationem extinguitur; sicut ille, qui rem alienam in extrema necessitate constitutus accepit, & cōsumpsit, non tenetur transacta necessitate restituere, ità Less. loco cit. Caiet. in hoc ar. & alij Authores superiùs citati. Non rectè autē Salon. Ledesm. & Sayr. carpunt confessarios, qui imponunt pœnitentibus, vt bona incerta conuertant in celebrationem missarum,

cùm

cùm sint pauperibus applicanda; cùm enim hoc opus sit maximè pium, & maximè prosit saluti spirituali illius, cuius sunt talia bona, rectè hoc consulunt, secluso tamen auaritiæ affectu, & scandalo, quod posset adesse, si ipsi missas prædictas promitterent celebrare.

74 Secundò sequitur, his bonis pauperibus distributis post adhibitam debitam diligentiam, iuxtà superiùs dicta: si posteà illius dominus reperiatur, non teneri debitorem ad nouam restitutionem, quia restituit, cui illa restituere debebat; & pauper, cui fuerunt distributa, illius dominium justè acquisiuit: non enim ratione iniustæ acceptionis, quia culpam purgauit diligentiam adhibendo, & restituendo: nec ratione rei acceptæ, cùm illam non habeat apud se, ità Caiet. hic, Molin. disp. 747. Zecch. de casib. reseru. cap. 7. Azor. 3. p. lib. 4. cap. 26. q. 1. & alij; quos citat, & sequitur Bonac. loco cit. n. 17. Fagund. loco cit.

75 His addo, nec etiam teneri, si sibimet applicauit tanquàm pauperi; nam maximè teneretur ratione rei acceptæ, ex qua saltèm factus est ditior, quia rem suam non expendit. Verùm neq; ob hanc rationem tenetur: quia non habuit illam tanquàm iniustus acceptor, neq; vt alienam, sed quatenùs pauper: vndè sicùt alius pauper, cui illam distribuisset, non teneretur restituere, ità nec ipse, cùm per applicationem rei dominium acquisiuerit, ità Rebell. loco cit. num. 23. Vasq. n. 10. Less. Azor. Molin. & Bonac. loco cit. Dicit tamen Molin. quòd si res non sit consumpta, sed adhuc extat apud pauperem, est restituenda, quamuis alij oppositum sentiant. Sed opinio Molin. quam tenet etiam Fagund. magis mihi placet: quia dominium fuit in pauperem translatum, ex eo, quòd rei dominus ignorabatur: illo ergo apparente, re integra, non est rei suæ dominio priuandus. Quòd si distribuens huiusmodi bona sufficientem diligentiam non adhibeat, adueniente domino tenetur illam restituere, cùm fuerit in culpa. Idem dicendum quando sibi applicauit, cùm non esset simpliciter indigens, sed ad tempus: quia tunc licèt possit talibus bonis vti, transacta necessitate, tenetur illa pauperibus distribuere, & à fortiori domino si aduenerit.

76 Tertiò petes, quo iure res incertæ sint pauperibus distribuendæ? Prima sententia est Sot. loco cit. Bann. hic dub. 2. Salon. contr. 6. Tanner. disp. 4. dub. 2. qui dicunt, ad Principem, seù Rempublicam pertinere de Iure naturæ, & gentium: & proindè Iure humano positiuo esse pauperibus distribuenda. Hinc inferunt, posse Summum Pontificé, & Reipublicæ Principes in quoscumque vsus bono communi vtiles, vel necessarios illa applicare.

77 Probat Sot. quia cùm iure naturæ omnia bona sint communia, & iure gentium sint priuatis personis applicata, deficiétibus dominis, eorumq; hæredibus, perindè se habent, ac si non essent diuisa, & proindè ad Communitatem pertinent. Confirmatur, nam in tali casu redderentur ad eum statum, in quo erant ante diuisionem, cùm certum dominum non habeant.

78 Secundò probatur, nam quotiescúq; agri, & alia ciuium bona peste, vel bello ità manent deserta, vt nullus sit hæres, redeunt ad Communitatem: sed eodem pacto se habent bona incerta, ergo. Confirmatur, nam vel manent sub dominio dominorum, vel transeunt in dominium pauperum, vel spectant ad Rempublicam. Non primum, quia redeunte domino, essent illi restituéda, quia nemo potest inuitus re sua priuari. Nec secúdum, quia aliàs cùm distribuuntur, distributio non esset opus misericordiæ, sed iustitiæ, ergo sunt Reipublicæ.

79 Tertiò, obligatio restituendi est de Iure naturæ, & omnes obligat siuè fideles, siuè infideles: natura autem non docet ignoto domino eius bona pauperibus esse distribuenda, maximè cùm dominus est infidelis. Hinc cùm Pontifex sit pater pauperum, & totius Reipublicæ Christianæ curam gerat, potuit hæc bona táquàm Communitati superflua pauperibus tanquam egétibus Reipublicæ membris illa applicare, & ideò iure positiuo, non naturali illis debétur. Eandem sententiam tenet Pet. Nauar. lib. 4. de rest. cap. 2. num. 44. Less. dicto cap. 14 n. 38. Vasq. & Bonac. loco cit. Azor. libr. 4. c. 26. q. 2. Reginald. lib. 10. n. 196.

80 Secunda sententia est Couar. in reg. peccatum, p. 3. §. 1. num. 3. Silu. verb. restitutio, q. 2. Medin de rest. q. 3 causa 10. Anglin. floris. 4. sen. p. 2. q. 2. ar. 1. diff. 4 Pet. de Arag. in hoc ar. Rodriq. in sum. p. 2. c. 41. conclus. 8. Caiet. in hoc ar. Sayr. lib. 10. trac. 2. c. 2. n. 12. & videtur expressè sententia D. Thom. in 4. dist. 15. q. 1. vbi ait, *Quando incertus est dominus, pauperes hæredes sunt*: & in hoc ar. in respon. ad 3. *Si ille, cui debet fieri restitutio, sit omninò ignotus, debet homo restituere secundùm quod potest, scilicet dando eleemosynas pro salute ipsius: siuè sit mortuus, siuè sit viuus*. Idem docet Caiet. hic, & in sum. verb. restitutio, c. 4. Fagund. loco cit. n. 14.

81 Probatur hæc sententia, restitutio est facienda vero domino, vel saltèm res debita in illius vtilitatem est conuertenda: sed cùm bona incerta distribuuntur pauperibus, restitutio cædit in vtilitatem domini, ergo illis sunt necessariò restituenda.

82 Secundò, nullus priuatur suorum bonorum dominio, nisi vel propria voluntate in alium illud transferat, vel iusta lege, aut sententia id fiat: sed nulla est lex, aut Iudicis sententia, quæ priuet dominum suorum bonorum dominio, ex eo, quòd ignotus sit; & si adesset talis lex, esset iniusta, nec ipse propria voluntate in Rempublicam illud trāsfert, ergo remanet penès ipsum, & proindè restitutio est ipsi facienda in persona pauperum.

83 Dices ex Salon. hoc dominio priuari iure gentium: quia propria bona sunt illi appropriata, quàmdiù ipsi, vel eius hæredes apparent. Verùm hoc gratis dicitur: quia appropriatio bonorum communium est facta priuatis simpliciter, & absolutè.

84 Tertiò probatur ex absurdo: nam sequeretur ex opposita sententia aliquem ex alterius iniquitate suorum bonorum dominio priuari, & in alium, nimirùm in Rempublicam transferri absq; vllo contractu.

85 Ex hac sententia sequitur, restitutionem non ex iure positiuo, sed naturali faciēdam esse pauperibus ex præsumpta domini voluntate, cui quodammodo restituitur id, quod pauperi datur: cùm iure naturali proprio dominio restitutio fit facienda. Sententiæ istæ videntur ambo probabiles: secunda tamen mihi videtur verior: nam si bona ista ad Rempublicam spectarent, non posset Pontifex præcipere vt pauperibus distribuerentur, nisi in terris dominio suo temporali subiectis; non enim potest Pontifex pro suo libito alias Respublicas bonis sibi debitis spoliare, & pauperibus applicare.

86 Præterea si ad Rempublicam spectāt hæc bona, dùm dominus ignoratur, non sunt restituenda pauperibus, sed Reipublicæ. Probatur sequela, nam res debet vero domino restitui, ergo si eo ipso, quòd dominus ignoratur, dominium in Rempublicam transfertur, Reipublicę, non pauperibus restitutio est facienda.

87 Confirmatur, nam si hæc bona pertinent ad Rempublicam, pium opus, in quod expenduntur, non prodesset domino: consequens est falsum, ergo & antecedens. Probatur sequela maioris: nam bonum opus prodest illi, de cuius bonis opus pium fit; sed per aduersarios bona illa non manent sub dominio proprij domini, sed transfertur dominiū ad Rempublicam, ergo opus illud pium non prodest domino: falsitas consequentis patet, quia omnes dicunt, illud opus pium prodesse domino, cuius bona illa erant, & restitutionem illam ordinari ad salutem spiritualem ipsius

88 Demùm probatur ex Aug. in c. non. fine 14. q. 6. vbi cùm docet, hæc bona esse restituenda pauperibus, non condit aliquod ius: quia hoc non spectabat ad ipsum [illegible] plicat quid fieri debeat ex natura rei, [illegible] sententiam sequutus est Alex. III. dùm [illegible] statuit in c. cùm tu, de vsur. nam ipsa ratione naturali dictante, hoc fuit in Ecclesia etiam ante Augustini tempora seruatum: & quia ad Pontificem spectat determinare in quem vsum sint expendenda ea, quæ ad bonum spirituale fidelium ordinantur, cum dominorum voluntate non sunt determinata, ideò statuit vt pauperibus erogentur; non enim ita debentur iure naturali pauperibus, quasi illorum sint domini: nam si hoc esset, non possent in alios pios vsus erogari: sed quia ratio naturalis dictat, cùm vero domino restitui non possunt, in illius vtilitatem spiritualem esse expendenda, & ita restitutio fit ipsi domino, vt rectè docet Sayr. loco cit. licèt malè ex hoc, quòd hæc determinatio à Pontifice est facta, in Soti sententiam relabatur, asserens iure positiuo pauperibus deberi.

89 Dices, si iure naturali essent distribuenda pauperibus, non posset Pontifex de illis compositionem facere, nec possent Principes huiusmodi bona certis quibusdā personis assignare; quod est contra experientiā: quia Fiscus occupat bona eorum, qui intestati moriuntur, & nullum hæredem intra decimum gradum relinquunt, & animalia incertorum dominorum aberrantia, si domini post diligentem inquisitionem non inueniantur, applicantur Fisco, vel certis personis.

90 Respondetur, Pontificem esse vniuersalem dispensatorem, & administratorem omnium bonorum, quæ in animarum salutem ordinantur: vndè etiam legata pia ex testatoris voluntate in peculiarem vsum relicta potest ex rationabili causa mutare, & proindè etiam si ex iure naturali hæc bona sint pauperibus distribuenda, potest illa in alium vsum applicare, & de illis compositionem facere, & partem remittere; vt illi, qui tenentur restituere, facilius suæ obligationi satisfaciant, & à peccato liberentur. Quòad Principes verò seculares attinet, multa faciunt, quæ suæ potestatis limites excedunt, & ideò censeo, nō posse hæc bona priuatis personis applicare, nisi in casu, in quo ita exigēte communi necessitate, possunt bona priuatorum accipere, & Reipublicæ applicare, & in vsus publicos expendere. Vndè non rectè Sot. air, compositiones de bonis incertis esse applicandas Reipublicæ, vt ita tributa diminuantur: nam Principes seculares non possunt huiusmodi compositiones facere: & quod ex illis colligitur, in pios vsus est expēdendum, non ærario publico applicandum.

91 Addit Arag. minorem causam requiri, vt Princeps his bonis incertis vtatur in pu-

publicas necessitates, quàm ad vtendum bonis aliorum ciuium: quia præsumitur dominus consentire. Ego tamen censeo, rationabilem domini voluntatem esse, vt in pios vsus expendantur pro ipsorum spirituali salute, & eò vel maximè, quod ipsi iam desierint esse Reipublicæ partes. Quoad legem illam de morientibus ab intestato sine hærede vsq. ad decimum gradum, est dispar ratio: quia bona illa non sunt incerta, sed defunctus sine hærede decedit, & ideò potuit Princeps statuere vt Fiscus succedat: in animalibus autē aberrantibus potuit iustè statui vt Fisco, vel certis personis applicentur: quia solent in pascuis communibus deprehendi, & pœnā tenetur dominus persoluere: & cùm egeant pabulo, non possunt sine expensis detineri, & ideò post factas debitas proclamationes tempore statuto elapso, applicantur Fisco.

92 Dices secundò, potest accidere vt dominus bonorum incertorum decesserit in peccato, & illorum distributio in pauperes illi non prosit, ergo non sunt ex naturali iure in pauperes distribuenda.

93 Respondetur, negando sequelam: nā quod domino non prosit, est per accidens. Cùm igitur nobis non constet, an in mortali decesserit, est illi facienda restitutio eo modo, quo fieri potest.

94 Dices, quid si decesserit in peccato mortali manifesto, vel sit infidelis? Respondetur etiam in tali casu rationē naturalē dictare, esse pauperibus distribuenda: quia hoc est naturali pietati conforme, etiam si tunc domino restitutio non prosit.

95 Ad primum negatur sequela: nam si perindè se haberent, ac si non essent diuisa, fierent occupantis, non pertinerent ad Communitatem, & ita debitor posset illa sibi retinere, quod esset iniquitati fauere.

96 Ad secundum respondetur, discrimē esse inter agros, qui belli, vel pestis occasione legitimo domino, & possessore destituūtur, & inter bona incerta; cùm enim Reipublicæ intersit vt agri colantur, & à nullo possideantur, ad illam pertinet illos ciuibus distribuere, & illorum curam gerere; & bona incerta cùm sint restitutioni obnoxia, debēt in domini vtilitatem pauperibus distribui. Ad confirmationem respondetur, manere sub dominio domini, donec fiat actualis distributio, illa facta, trāsire in dominium pauperum.

97 Ad tertium respondetur, Ius naturæ dictare vt restitutio fiat domino, & cùm nō potest illi restitui, quia est ignotus, in illius vtilitatem tem deb tam esse conuertendam: quod fit cùm pauperibus erogantur, quod natura fide illustrata docet. Quando autem ille, cui facienda est restitutio, est infidelis, cū nullo pacto possit in illius vtilitatem res debita conuerti, tunc tanquam bona superflua ex Christi præcepto sunt pauperibus distribuenda; quod præceptum naturale est, cùm ad charitatem pertineat. Præterea, vt ait Caietan. est Christo, qui est hæres vniuersorum, restitutio in suis membris facienda. Deniq. respectu infidelis naturalis pietas dictat, esse pauperibus eroganda: quia etiam infideles naturali ratione ducti, solent eleemosynas facere: quòd si ille, à quo restitutio est facienda, sit infidelis, tunc per accidens à tali præcepto ob ignorantiam excusatur.

98 Dubitatur primò, an bona incerta necessariò sint distribuenda authoritate Superioris, nimirùm Episcopi?

99 Prima sententia est affirmatiua. Est Host. in c. cùm sit, de Iudeis, Io. And in c. Episcopus, de pœn. & ren. ist & aliorum Canonistarum ibidem. Est etiam D. Tho. in 4. dist. 15 q. 1. ar. 5. & Paludan. ibidem, q. 2. ar. 4. Bonac. loco cit.

100 Probatur hæc sententia primò ex dicto c. cùm sit, vbi accepta ab infideli, qui inter Christianos officium exercuerat, præcipit Pontifex restitui pauperibus cum interuentu Episcopi: & idem habetur de acquisitis per vsuras in c. quamquam, de vsur. in 6.

101 Secundò probatur ratione; cùm enim Episcopus sit pauperum pater, & Domini bonorum distributio ad finem spiritualem ordinetur, ad ipsum talis distributio spectat.

102 Demùm probatur: nam in multis Episcopatibus Episcopi hanc distributionē sibi reseruant, solentq. in Ecclesia capsam incertorum apponere, ergo ad ipsos hæc distributio spectat; non enim est dicendum, has leges non esse iustas.

103 Secunda sententia est Scot. in 4. dist. 15. q. 2. ar. 4. Riccard. ibid. q. 4. ar. 5. Silu. verb. restitutio 8 §. 5. Sot. loco cit. in respon. ad 3. Martin. Ledesm. in 2. 4. q. 18. ar. 5. Medin. de rest. q. 3. causa 10. Nauar. c. 17. nu. 92. Arag. Salon. & Bann. in hoc ar. Petr. Nauar. lib. 4. de rest. cap. 2. num. 52. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 10. trac. 2. cap. 2. nu. 16. quibus adde Less. dicto c. 14. dub. 6. n. 41. Vasq. cap. 5. de rest. §. 4. dub. 4. nu. 9. Tanner. loco cit. n. 12. Fagund. loc. cit. n. 28.

104 Probatur primò ex c. cùm tu, de vsur. & ex c. non sanè, & c. qui habetis 14. q. 5. vbi præcipitur hæc bona pauperibus restitui, quando ignoratur, à quo sint vsuræ extortæ, & nulla fit Episcopi mentio.

105 Secundò probatur, nam habens huiusmodi bona solùm tenetur illa integrè pauperibus restituere; sed huic obligationi satisfacit, etiam si per se ipsum illa restituat sine authoritate Episcopi, ergo non tenetur Epi-

sco-

scopum adire, & authoritate illius hæc bona restituere.

106 Confirmatur, nam de ratione iustitiæ solùm est, vt restitutio fiat secundùm æqualitatem vero domino, sed hoc seruatur, etiam si restitutio non fiat authoritate Episcopi: ergo talis authoritas non requiritur; vnde sicut potest per seipsum domino restituere, ita etiam pauperibus.

107 Tertiò probatur ex c. Religiosus, de testam. in 6. vbi dicitur, vt exequutor testamenti liberè exequatur mandata testatoris: quam vocem, *liberè*, omnes explicant, *sine Episcopi consensu, vel authoritate*: sed inter alia solent testatores exequutoribus mandare vt bona incerta pauperibus distribuatur: ergo si exequutor potest hoc agere sine authoritate Episcopi, à fortiori poterit ipse debitor.

108 Hæc sententia mihi videtur probabilior: & quidèm certum est, hæc bona propria authoritate in pauperes erogantem suę obligationi satisfacere. An autē peccet, præcipuè vbi adsint statuta synodalia, vt talis distributio non fiat sine authoritate Ordinarij, difficultatem habet: & quidèm negari non potest, quin leges istæ sint iustæ, & quin optimum sit consilium illas seruare, præcipuè quando bona incerta sunt magni momenti: & Episcopus solet hæc bona prudentèr, & fideliter dispensare: quamuis Nauar. loco cit. post Angel. Silu. & alios, quos citat, dicat, non posse Episcopum hoc præcipere, nec contra voluntatem debitoris in hac re se intromittere, dicens contrariam consuetudinem non valere; siuè quia contra legem naturalem esset, siuè quia esset irrationabilis, quòd etiam docet Arag. hic.

109 Verùm ego non audeo damnare has constitutiones tanquam iniustas, nec video in quo iuri naturali repugnent, & ideò illas approbant vltra Authores primæ sententiæ, Scot. Riccard. Sayr. & Bonac. loco cit. & cùm ab optimis Prælatis constitutiones istæ fieri soleant, non sunt facilè damnandæ: nam per ipsas melius distributio fieri poterit: vndè multi Authores dicunt, optimum esse consilium, cùm res distribuenda est magni momenti, Episcopum consulere, ita Sot. Ledesm. & alij per Sayr. citati. Hinc non rectè Nauar. has constitutiones ait, solùm esse restringendas, vt solùm possit Episcopus reseruare sibi peccatum commissum ob illorum non restitutionem, & præcipere confessarijs, ne absq. consilio Episcopi absoluant, aut distribuant: non posse autem prohibere parti, nè per se distribuat, & suam conscientiam exoneret. Verùm si Episcopi authoritas non est necessaria, non video, cur casus iste sit reseruatione dignus, cùm non sit peccatum adeò graue. His addo, hoc Episcopis per Congregationem prohiberi, vt refert Quaranta verb. casus reseruati: & si pars potest per seipsam distribuere, non video quomodo possit prohiberi confessario, nè absq. authoritate, & consilio Episcopi hæc bona distribuāt; sufficeret enim potestas data à parte, quam non posset Episcopus impedire. Sunt igitur huiusmodi leges iustæ, non censeo tamen sub mortali obligare: & si ex rationabili causa aliquis illas non seruaret, nullum esset peccatum; esset autem causa rationabilis, si Episcopus soleret hæc bona incerta sibi applicare, vel pijs operibus, quæ ipsi tenentur ex proprijs redditibus facere, & ita indirectè sibi ipsis illa applicant; esset etiam causa rationabilis, si bona distribuenda essent parui momenti; vel si vellet sibimet, vel consanguineis applicare, & timeret Episcopum in hoc non consensurum.

110 Excipit Nauar. aliquos casus, in quibus hæc incertorum dispensatio debet authoritate Episcopi fieri, Nauar. sequitur Sayr. post alios, quos citat, num. 17. Fagund. loco cit. n. 30.

111 Primus est quando moritur ille, qui tenetur hæc bona restituere nullo hærede relicto, vel exequutore testamenti; vel ille, qui relictus est, mandatum non implet: nam ad Episcopum pertinet procurare, vt legata pia à testatoribus relicta exequutioni mandentur, quamuis hoc munus modo ad ministros fabricæ Sancti Petri elapso anno spectet.

112 Secundus est, cùm debitor non volt restituere: nam tunc potest contra illum iudicialitèr procedere, & ad restituendum compellere.

113 Tertius est, quando non rectè debitor hæc bona distribueret, illa amicis, & consanguineis non indigentibus erogando: quia si hoc dolo, vel lata culpa ageret, suæ obligationi non satisfaceret, vt docet Silu. loco cit. quem sequitur Sayr. Quod est verū, etiam si authoritate Episcopi hoc faceret; si tamen bona fide hoc agat, suæ obligationi satisfacit, præcipuè si Episcopi consilio hoc faciat.

114 Quartus casus est, quando obligatio restituendi oritur ex bonis per vsuram acquisitis, & huiusmodi vsurarij manifesti testamentum condiderunt, vel intestati decesserunt: quia testamentum per illos conditū, est nullum, & dispensatio horum bonorum ex dispositione Iuris communis debet fieri per Episcopum, ex can. quamquam, de vsuris in 6.

115 Ad primum ex c. cùm sit, de Iudeis. Respondeo ex Silu. Medin. & alijs, illum casū esse peculiarem: ex quo non licet vniuersalem

lem regulam colligere; agitur enim ibi de Iudeo, qui officium publicum exercens multa inique extorserat, cuius arbitrio non erat restitutio committenda: quia probabiliter credebatur non esse fideliter restitutionis obligationi satisfacturum. Idem responde tur ad c. quamquam, est enim ibi sermo de vsurario, de quo ob illius auaritiam timeri poterat, ne restitueret. Vel secundò respondetur, ex illo tex. potiùs oppositum probari: nam ibi habetur, vsurarios manifestos esse cogendos ad vsurarum restitutionem faciendam his, à quibus illa acceperunt, vel hæredibus, & his deficientibus, coguntur pauperibus erogare.

116 Ex quo colligitur, competere Episcopo ius cogendi vsurarios ad restitutionem, denegando illis absolutionem, & Ecclesiasticam sepulturam, si moriantur non facta restitutione, vel data idonea cautione restituendi vsuras: non autem conceditur Episcopo ius erogandi bona incerta.

117 Ad secundum negatur sequela: nam aliàs omnia, quæ essent in eleemosynas, vel pios vsus eroganda, essent ad Episcopum addicenda, vt ipse illa distribueret, quod est apertè falsum. Dicitur autem Episcopus pater pauperum, quia tenetur illorum curam gerere, & de proprijs bonis illos alere, quādo redditus sufficientes habet.

118 Ad tertium patet ex dictis: ex illis enim constitutionibus non satis tale ius colligitur.

119 Dubitatur septimò, quomodò sit facienda restitutio, quando dominus non est omninò ignotus?

120 Pro quæstionis solutione aduerte, quòd dominus incertorum aliquando potest ignorari in particulari, sciri tamen in communi: vt cùm in bello iniustò milites Ciuitatem aliquam vastauerunt, vel deprædati sunt; vel cùm aliquis minuratim res vēdens fraudauit ementes in pondere, vel mēsura, & scit centum homines fraudasse; non tamen scit quātum singulis abstulit, vel qui nam sint illi, quos fraudauit, & in tali casu cū non ignoretur omninò dominus, restitutio non est facienda pauperibus, sed ipsi domino eo modo, quo notus est: v. g. si Dux Ciuitatem deprædatus est, etiam si ignoret quosnam ciues in particulari damnificauit, debet Ciuitati in communi restituere: quia hoc pacto restitutio in ciuium vtilitatem cedit, & aliqualiter satisfit his, qui damnum sunt passi, ita Sot. & Salon. loco cit. Anglin. florib. 4. sen. p. 2. q. 2. de rest. ar. 1. Sayr. lib. to. trac. 5. c. 2. num. 7. qui dicunt, in tali casu restituendum esse Magistratibus, vt ipsi damnum passis illa restituant: idem docet Less. dicto cap. 14 num. 32. Fagund. loco cit. nu. 2. Eodem pacto Princeps, qui reperit suum prædecessorem iniuste aliquid à subditis extorsisse, tenetur toti populo restitutionem facere, & si Ciuitas triticum seruet pro ciuibus, & curam illius gerens illud vendat: vndè ciues carius panem emere sunt coacti: tenetur toti populo restituere, procurando vt panis solito pretio vendatur: & qui carius emerunt, vilius postea emendo, quod sibi debetur accipiant; cùm ijdem ferè sint, qui priùs emerunt, & postea emunt, ita Sayr. loco cit. num. 8. post Pet. Nauar. lib. 4 c. 2 n. 67. & 71. & alij Authores citati. Eodem pacto qui scit plures personas determinatas fraudasse, debet inter illos diuidere quod fraudauit, vt quantum fieri potest, damnum illatum ad æqualitatem recompenset: quòd si personæ defraudatæ nec in communi sciantur, vt accidit cùm aliquis res minutatim vendit cunctis ciuibus, ac etiam exteris, & in pondere, vel mensura illos defraudauit, tunc restitutio facienda est tantumdem augendo pondus, & mensuram, quantum illa priùs diminuit, donec restituat totum id, quod abstulit, si in eodem loco adhùc commoratur: quòd si ad alium locum migrauit, tunc restitutio est facienda pauperibus, ita Sot. Salon. & Less. loco cit Bonac. loco cit. quorum sententia est vera, quando id, quod fraudatum est, esset res parui momenti, in quo sensu loquitur Less. nam si multū ciues alter us Oppidi defraudauit, restitutio esset facienda Cōmunitatis pauperibus, cuius ciues sunt defraudati, ita Caiet. hic, Sayr. loco cit. & Azor. & Pet. Nauar. dicto cap. 2. num. 66. quem malè pro se citat Bonac. nam loquitur in eodem sensu, quo loquitur Less. Eandem sententiam tenet D. Tho. in 4. dist. 15. q. 1. ar. 5.

121 Vndè non placet id, quod Lopez p. 2. instr. cap. 2. cuidam cauponi consuluit, qui aliquas personas defraudauit decurtando metretas vini, vt pauperibus alterius Oppidi restitutionē faceret, cùm caupones soleant promiscuè omnibus vinum vendere, & multos defraudare, & proindè debent ipsi Communitati, in qua fraudem fecerunt, restituere: quia semper defraudati aliquid indè participant: & hæc censetur rationabilis dominorum voluntas, cùm vnusquisq. suam patriam præ cæteris diligat, & superflua cuiusq; loci videantur pertinere ad pauperes eiusdem loci, vt rectè docet Salon. cui doctrinæ fauet tex. in c. Episcopis, & in c. reintegrantibus 3. q. 1.

122 Non placet tamen quod ait Sayr. loco cit. num. 22. quòd si discerni non potest, cui sit facienda restitutio, non est necessariò facienda pauperibus eiusdem loci, in quo damnum fuit illatum, in quo non videtur sibi constare: quia semper cùm multi sua: dānum

num passi, aliquid vtilitatis potest illis obuenire, si restitutio fiat eiusdem loci pauperibus.

123 His adde ex Molin. disp. 745. & Reginald. loco cit. num. 204. quòd ille, qui in mensura, vel pondere plures defraudauit, quorum alios cognoscit, alios ignorat, tenetur ad restituẽdam portionem debitam his, quos nouit, & portionem ignotis debitam pauperibus restituere.

124 Sed petes, cui restituenda sint bona peregrini morientis in hospitali ab intestato, cùm nullus apparet hæres? Respondetur, esse restituenda pauperibus, vt habetur in auth. omnes peregrini, C. de success. ita Couar. in reg. peccatum, p. 3. §. 1 num. 3. Pet. Nauar. loco cit. dub. 7. num. 61. Savr. loco cit. Quod est intelligendum, dummodò non adsit aliqua lex municipalis: nam in aliquibus locis hæc bona cædunt hospitali: & apud Gallos bona peregrini in ea Prouincia acquisita cædunt Regi, vt docet Couar. loco cit. quamuis seclusa etiam lege speciali, posset hospitale illa sib applicare; cum pauperum nomine, vt diximus, veniat quilibet locus pius, & hospitale semper aliquid ex proprijs expendat in curandis infirmis.

125 Secundò petes, vtrum licitè possit quis retinere bona incerta, quæ Summus Pontifex per viam compositionis illis remittit? Respondetur affirmatiuè. Est Nauar. c. 17. num. 93. Sot. lib. 4. q. 7. ar. 1. Azor. 3. p. lib. 4. cap. 26. q. 3. Molin. tom. 3. disp. 748. Reginald. lib. 10. num. 201. Bann. hic dub. 6. conclus. 5. Bonac. loco cit. num. 20. in fin. Caiet. infra q. 100 ar. 1. ad 7. Eman. Sà verb. restitutio, num. 61. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. num. 13. quibus adde Turr. tomo 2. in 2. 2. disp. 41. dub. 5.

126 Probat Sayr. ex eo, quòd hæc bona solo iure humano pauperibus sunt debita, in quo potest Pontifex dispensare: verùm hoc supra reiecimus. Probatur ergo, Pontifex habet generalem administrationem omnium, quæ in pias causas sunt eroganda, ergo potest ex rationabili causa condonare partem eorum, quæ quis tenetur restituere; sed talis causa semper adest in tali compositione, ergo. Probatur minor, nam per huiusmodi compositionem alliciuntur homines ad hæc bona restituenda, & multa recuperantur, quæ aliàs non recuperarentur; est etiam expediens saluti animarũ: quia à peccato resurgunt huiusmodi bona detinentes, & facilius restituuntur debita certa, & demũ nulli determinatæ personæ damnum infertur: est autem hoc intelligendum ex Caiet. & Nauar. loco cit. dummodò compositio non sit indiscreta, vt si pro mille incertis tantùm centum soluerentur.

127 Aduertit tamen Nauar. post Sot. quòd huiusmodi compositiones procurantes sunt in peccato, donec eas adipiscantur, si cùm possent, non restituunt pauperibus: sed hoc videtur nimis durum; non enim censetur quis esse in mora restituendi, dùm cõpositionem procurat, præsertim cùm hæc bona non sint certæ personæ debita. Solùm ergo peccaret ille, qui nullam haberet causam rationabilem petendi compositionem, puta quia est diues, & potest facilè restituere integrè.

128 Hinc aliqui dicunt, quòd si nulla adest causa rationabilis, compositio est inualida, ita Couar. ad reg. peccatum, p. 3. §. 1. Sot. loco cit. in respons. ad 3. Medin. de rest. q. 3. causa 11. quia hæc bona debent in vtilitatem domini distribui; & cùm non adest causa rationabilis, compositio non cædit in vtilitatem domini. Alij verò dicunt, adhùc esse validam, ita Cordub. q. vlt de indulg. & Turr. loco cit. Primam tamen sententiam puto veriorem, quamuis rarò desit causa rationabilis, & proindè nõ debet quòad hoc scrupulum pœnitentibus à confessarijs inijci.

129 Secundò dicit Nauar. etiam post compositionem peccare illum, qui habuit animum non restituendi condonata, etiam si condonata non fuissent: quòd est verissimum non solùm post condonationem, sed etiam ante illam, si hoc animo illam petijt; sicùt peccat ille, qui petit a creditore remissionem debiti, habens animum non restituendi, si non remittat.

130 Addit Sayr. post Arag. quòd si facta compositione reperiatur dominus, est faciẽda illi restitutio eorum, quæ sunt condonata, idem docet Molin. disp. 748. Bonac. loco cit. & Turr. loco cit. qui tamen dicit, non teneri ad restituendam partem, quam dedit pro compositione fatetur: quod omnes docent, nec ea, quæ intuita bona fide consumpsit, nisi sit factus ditior. Ratio, qua isti Doctores mouentur, est: quia Summus Pontifex per compositionem non intendit damnum domino inferre. Sed oppositum puto verius quòad forum conscientiæ: nam in foro exteriori cogetur debitor restituere id quod fuerat illi condonatum: nam huiusmodi compositiones magis respiciunt forum internum, & conscientiæ trãquillitatem, quã forum externum. Probatur, nam cùm compositio fuerit iustè facta, & legitima authoritate per illam fuit translatum dominium bonorum in eum, cum quo facta est compositio, aliàs post compositionem non potuisset illa sibi retinere, ergo non tenetur ampliùs illa restituere.

131 Confirmatur à simili, nam sicùt incerta pauperibus erogata, etiam si post di-

stri-

stributionem dominus cognoscatur, non sit illi restituenda, ita quando sunt per Pontificem condonata: quia eodem pacto sunt illi legitima authoritate applicata; non enim Pontifex damnum domino infert, sed vtitur iure suo, & potestate, quam habet disponendi de huiusmodi bonis.

132 Nec obstat, quòd Summus Pontifex censetur compositionem facere iuxta rationabilem domini voluntatem, quæ censetur esse vt velit sibi restitutionem fieri, rei veritate competta: nam talis compositio est absoluta, & independens à futuro euentu; sicùt est independens distributio in pauperes, aliàs etiam pars illa pro compositione soluta esset restituenda: quia si domini voluntatem consideres, vellet vt omnia sibi restituerentur, & ideò hanc sententiam post Sot. tenet Bann. hìc dub. 8. concl. 5. & Eman. Sà verb. restitutio, n. 6 t.

133 Dubitatur octauò, vtrum bona inuenta sint restituenda, & quibus sint restituenda? Aduerte, bona inuenta dici illa, quæ actu dominum habent, sed ignotum; sicùt bona incerta, solùmq. ab istis differunt: quia hæc sunt debita vel ex delicto, vel ex contractu; inuenta verò casu in alicuius manus deuenerunt, vt cùm aliquis crumenam pecunia plenam in via reperit. Est igitur difficultas, an eodem pacto sint restituenda pauperibus, sicùt incerta; vel ille, qui inuenit, possit illa sibi retinere?

134 Prima sententia asserit, posse ab inuentoribus retineri, si post factam debitam diligētiam eorum dominus non reperiatur: Est Sarmien. 6. select. cap. 10. in eam propendet Sot. lib. 5. q. 3. ar. 3. ad 2. licèt dubius maneat: est etiam Arag. hìc, & Salon. infra q. 66. ar. 5. Pet. Nauar. lib. 4. cap. 2. num. 75. quamuis dicat, inuentorem solùm vsum acquirere, non dominium: est etiā Sayr. lib. 10. trac. 5 cap. 1. num. 28. qui alios citat, quibus adde Megal. 22. Inst. confess. lib. 2. cap. 4. n. 33. Dian. tom. 1. trac. 3. miscell. resol. 5. qui mille citat pro illa, Less. lib. 2. cap. 14. dub. 7. n. 48. cùm solùm dicat illam probabilem, & oppositam sequatur.

135 Probatur hæc sententia primò, quia huiusmodi bona videntur haberi pro derelictis, ergo in nullius bonis existunt, & per consequens fiunt primò occupantis. Hinc D. Tho. infra q. 66. ar. 5. ad 2. agens de rebus inuentis docet, inuentorem, qui bona fide habet inuenta pro derelictis, posse illa sibi retinere, & nihil dicit de pauperibus; sed cùm facta diligenti inquisitione nō inuenitur dominus, habentur pro derelictis, ergo. Confirmatur: nam in Iure pro eodē reputatur ignorari dominum, & non habere dominum; sed si res istæ nullum haberent dominum, fierent occupantis, ergo etiam cùm ignoratur, cùm nulli fiat iniuria.

136 Secundò, qui reperit thesaurum, acquirit illius dominium, saltèm quoad aliquā partem, ergo etiam ille, qui hæc bona inuenit. Probatur sequela, nam idcircò qui thesaurum inuenit, fit illius dominus, quia caret domino: sed eodem pacto res inuentæ carent domino, ergo; sicùt enim in illis antiquitas est inditium carere domino, ita in his diligens inquisitio.

137 Tertiò probatur ex l. falsus, ff. de furt. vbi habetur, furti reū esse illum, qui aliquid inuenit, si inuentum accipit animo non reddendi, etiam si dominum ignoret, quia nimirùm tenetur illum quærere: quòd si nō inuenerit, poterit retinere: nam aliàs dixisset, esse pauperibus restituendum, de quo nihil dicit.

138 Quartò, hæc bona nec iure naturali, nec positiuo debentur pauperibus, ergo sunt inuentoris. Antecedens probant, quia solùm bona incerta iure positiuo sunt pauperibus distribuenda. Sequela patet à sufficienti partium enumeratione.

139 Secunda sententia est Caiet. hìc hoc ar. Nauar. in manual. cap. 17. num. 170. Couar. in regul. peccatum, p. 3. §. 1. & communis Summistarum in verb. inuentum, & Canonistarum in c. cùm tu, de vsur. & c. cùm sit, de Iudeis, Rebell. lib. 2. q. 12. num. 3. Less. loc. cit. Molin. tom. 3. disp. 746. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 10. p. 3. Reginald. tom. 1. lib. 10. c. 14. n. 149. Azor. p. 3. lib. 4. cap. 27. Malder. in 2. 2. trac. 4. dub. 3. Turr. disp. 42. dub. 2. Bonac. de rest. disp. 1. q. 3. p. 4. num. 3. qui omnes asserunt, esse pauperibus restituenda: fauet Vniggers. trac. 1. de mod. acquir. dom. cap. 4. dub. 9. & expressè id docet trac. 3. c. 3. dub. 3. Fagund. loco cit. n. 9.

140 Pro quæstionis solutione aduerte, inuenta triplicis esse generis. Quædam sunt, quæ nullum vnquam habuere dominum, vt gemmæ in littore maris inuentæ; quædam habuere dominum, ad præsens verò illo carent, talis est thesaurus absconditus; tertij generis sunt, quæ habent actu veros dominos, sunt tamen ignoti, & de his inuentis est in præsenti sermo: nam de alijs dicemus infra cum D. Th. q. 66.

141 Secundò aduerte, res inuentas alias esse animatas, & se mouentes, vt animalia; alias inanimatas, vt vestes, pecuniæ. His notatis

142 Dico primò, res inuentæ tertij generis non fiunt inuentoris, sed sunt restituendæ domino, si reperitur; sin minùs, pauperibus eroganda, nisi aliud lege positiua statuatur.

143 Circa primam conclusionis partem

 em,

omnes conueniunt: fatentur enim inuentorem obligari ad inquirendum dominum, nec posse rem sibi retinere, vel pauperibus erogare, nisi post factam diligentem inquisitionem veri domini, ergo per solam inuentionem non acquirit illarum dominium. Secunda pars probatur primò ex Aug. serm. 19. de verbis Domini, relato in c. si quid inuenisti 14. q. 5. vbi hoc expressè docet; ait enim, *Si quid inuenisti, & non reddidisti, rapuisti*: & c. multi eadem, 9. causa, dicitur, *Multi sine peccato putant esse, si alienum, quod inuenerunt teneant: & dicunt, Deus mihi dedit, cui gratias reddere debeo: discat, peccatum hoc esse simile rapinæ, si quis inuenta non reddat.*

144 Respondent aliqui; verba citata esse intelligenda de eo, qui debitam diligentiam non adhibuit, vel ita retinet, vt habeat animũ non reddendi, etiam si dominus reperiatur. Verùm Aug. & Orig. loc. cit. vniuersalitèr loquuntur, dicentes retentionem prædictam esse illicitam, eo quòd per inuentionem non acquiratur rerum illarũ dominium, & ideò hoc peccatum rapinæ comparant.

145 Secundò probatur ratione: vel harum rerum dominium acquiritur inuentione, vel ex eo quòd dominus ignoratur, & reperiri nequit. Non primum, quia inuentione solùm acquiritur dominium earum rerũ, quæ domino carent, vt patet ex §. itẽ lapilli, Inst. de rer. diuis. & quia non esset opus adhibere diligentiam ad inquirendum dominum: Nec secundum, quia incertorum etiam dominus ignoratur, & tamen etiam post adhibitam diligentiam sunt pauperibus restituenda.

146 Confirmatur, nam vel acquiritur harum rerum dominium statim ac inuenitur, vel post adhibitam diligentiam. Non primum, quia statim quis eorum dominus efficeretur, nec teneretur postea domino restituere, nec illum inquirere. Nec secundum, quia inquisitio facta ad inueniendum dominum non tribuit nouum titulum, nec priuat dominum suo dominio, vt patet.

147 Tertiò probatur, nullum est discrimen inter bona inuenta, & incerta, ergo eadem est vtrorumq. ratio, ergo si illa sunt pauperibus restituenda, & ista. Antecedens probatur, quia sicùt illa habent dominum, licèt ignotum, ita etiam ista. Nec obstat, quòd bona incerta debentur ex delicto, vel cõtractu: hæc autem non debentur hoc pacto, quia ratio cur illa domino debeantur, est: quia debet institiæ æqualitas seruari, & ille minùs habet, quàm debet habere. Sed hæc ratio militat etiam in bonis inuẽtis, ergo eodem pacto illi debentur, & per consequens debent illi restitui eo modo, quo fieri potest pauperibus erogando pro illius anima. vt diximus de incertis: quia recta ratio dictat, vt iuxta præsumptam domini voluntatem erogentur in illius vtilitatem spiritualem.

148 Nec satisfacit Salon. euasio, qui ait, inuentorem non debere stare domini voluntati, sed iuri naturali, & gentium, quæ inuentori hæc tribuunt. Verum nec ius naturale, nec gentium inuentori hæc tribuit, immò oppositum recta ratio dictat Nec est verum, voluntatem interpretatiuam domini esse, vt fiant inuentoris, nec oportere vt velit in propriam vtilitatem spiritualem conuerti: quia si est infidelis, illi non prodest; si est Christianus, frequenter nil tale cogitat: nam fidelis non censetur esse suæ salutis immemor; nec est necesse vt de hoc actu cogitet, sed sufficit si hoc velit interpretatiuè: quòd si sit infidelis, etiam secundùm naturalem pietatem potiùs vellet vt tribuantur indigẽtibus, quã vt inuẽtor sibi retineat: vndè Sot. dicit, quòd si inuentor est diues, tenetur illa pauperibus erogare. Verùm eadem est ratio de eo, qui non est diues, dùmmodò non sit adeò pauper, vt possit sibi applicare.

149 Demùm probatur, nam ipsi dicunt, quòd si dominus post factam debitam diligentiam post aliquod tempus reperiatur, sũt illi inuenta restituenda, ita docet Saloo. Pet. Nauar. & Sayr. ergo inuentor non acquisiuit illorum dominium per inuentionem, ergo inuentio non est iustus titulus, & sufficiens ad acquirendum dominium. Probatur sequela, nam si iustè dominium acquisiisset, nõ teneretur illa restituere comparente domino, vt patet in his, quæ præscriptione acquiruntur, & in bonis incertis pauperibus applicatis.

150 His addo, non posse hæc bona ab inuentore præscribi, cùm deficiat bona fides: quia scit, rem esse alienam. Vndè Petr. Nauar. post Bartholom. Medin. dicit, inuentorem non acquirere dominium, sed vsum tantùm; sed hoc est apertè falsum, cùm vsus sit actus dominij, & illud præsupponat vt sit licitus, vel saltem requirit voluntatem domini talem vsum alteri concedentis.

151 Dixi in conclusione (*Nisi aliud lege positiua statuatur*) quia quò ad res animatas solent adesse leges municipales, quibus statuitur, vt post aliquod tempus factis debitis proclamationibus in nundinis, si non appareat dominus, applicentur Fisco; cùm enim leges istæ sint iustæ, seruari debent in vtroq. foro: nam lex ciuilis habet authoritatem transferendi dominium ex vno in aliũ ex causa rationabili. Est autẽ in animalibus peculiaris ratio hoc statuendi; tùm quia animalia peculiari cura indigent; tùm quia cũ ferè semper sint alicuius exteri, & reperiantur

fue in pascuis, in quibus pasculari non possunt, videntur in pœnam Fisco applicari, non compatente domino: quòd si nulla lex extet, idem seruandum in his, & in rebus inanimatis. Dicit tamen Fagund. c. 22. n. 7. non esse restituenda Fisco ante sententiam, sed posse dari pauperibus: oppositum docet Gutier. lib. 2. can. qq. c. 9. n. 29.

152 Dico secundò, si res inuentæ habeantur pro derelictis, fiunt inuentoris, vt patet ex §. fin. Inst. de rer. diuis. & ex l. falsus, §. si furtum, ff. de furt. & l. interdùm, ff. de acq. pos. Ratio est, quia eo ipso, quòd dominus sua bona habet pro derelictis, videtur abdicare à se illorum dominiū, & per consequens manent communia, & fiunt primò occupantis. Ex coniecturis autem colligendum est, vt optimè docet Nauar. loco cit. quando bona aliqua habeantur pro derelictis: vt si ille, qui rem amisit, tacet, nec per se, nec per alium quærit, vel iaciat librum apertum in mari, secùs si clausum etiam tempore tempestatis, ex l. qui leuandæ, ff. ad legem Rhodiam de iactu. Tu dic, prudentis arbitrio esse iudicādum, an res habeatur pro delicta: in dubio autem non censetur quis rem suam habere pro derelicta.

153 Hinc rectè Less. loco cit. improbat consuetudinem, quæ in quibusdam locis viget, vt bona naufragorum in littus eiecta, habeantur pro derelictis, & occupentur à gubernatore loci: vnde accipientes huiusmodi bona non solùm peccant, sed in excommunicationem Bullæ Cœnæ incidunt; & proindè leges, quæ illa alijs applicant, sunt iniustæ, vt docet Caiet. verb. excommunicatio, cap. 25. Nauar. cap. 17. num. 118. Couar. ad regul. peccatum, § 3. §. 1. Valen. disp. 5. q. 10. p. 2. Turr. disp. 42. dub. 2.

154 Ad primum pro opposita sententia negatur antecedens; ex eo enim, quòd dominus non inuenitur, non habentur pro derelictis: quia multoties accidit vt dominus ignoret vbi rem suam perdidit, & ideò non quærit illam vbi est. Nec D. Thom. huic sententiæ fauet, immò nostræ potiùs suffragatur; cùm enim solùm loquatur de derelictis, & nil dicat de inuentis, quæ pro derelictis nō habentur, censet eandem esse de illis rationem, ac de incertis, aliàs aliquid de illis dixisset; immò contrarium apertè docet, ait enim, quòd si aliquis res accipiat animo restituendi domino, non committit furtum, & similiter si illas habeat pro derelictis, aliàs peccatum furti committitur, quod probat ex Aug. in loco superiùs cit.

155 Ad confirmationem negatur assumptum: nam aliàs cùm incertorum dominus ignoretur, fierent possidentis.

156 Ad secundum negatur sequela. Ad probationem negatur minor: nam thesaurus omninò caret domino, at res inuentæ illum habent; antiquitas enim dominio priuat sicut præscriptio; at diligens inquisitio nō aufert dominium, vt patet in bonis incertis.

157 Ad tertium respondetur ex illa lege oppositum probari: nam si reus est furti, qui habet animum retinendi inuentum, etiam si dominus ignoretur, non acquiritur rei inuentæ dominium, ex eo, quòd illius dominus ignoratur. Nec valet Soti glosa, hoc esse intelligendum ante factam debitam inquisitionem: cùm lex simpliciter dicat, non posse inuentum retineri, etiam si dominus ignoretur: quia per inuentionem rei inuentæ dominium non acquiritur; aliàs dixisset, non esse reum furti, si facta debita diligentia, dominus ignoretur.

158 Ad quartum respondetur, negando antecedens; nam Iure naturali debētur pauperibus, vt diximus de incertis: & licèt diceremus, solo Iure positiuo incerta pauperibus deberi, adhùc non essent inuētoris: quia inuentio non tribuit iustum titulum ad illa acquirenda, sed essent pauperibus dispensanda, cùm eadem sit de vtrisq. ratio. Hinc rectè Less. docet, hanc sententiam esse omninò sequendam in praxi, non solùm quia communis, sed quia magis pietati fauet, & quia passim apud pios ita seruatur, quæ consuetudo videtur habere vim legis; & quia est magis conformis Iuri communi in auth. omnes peregrini, C. commun. de success. vbi statuitur, vt bona peregrini ab intestato decedentis, non pertinere ad hospitem, sed vel esse hæredibus restituenda, vel in pios vsus eroganda. His addo, nullam pro opposita sententia adesse rationem, quæ illam suadeat: vnde ipsimet contrariæ sententiæ Authores dicunt, quòd si res inuentæ sint alicuius Ecclesiæ, etiam si Ecclesia ignoretur, sunt restituendæ, ergo etiam quando sunt aliorum. Nam peto, quænam sit discriminis ratio: nam si inuentio esset titulus sufficiens ad acquirendum dominium, erit sufficiens etiam respectū Ecclesiæ, vt patet in præscriptione, maximè cū Ecclesia in hoc nullum habeat à Iure priuilegium.

159 Petes, cuius expensis sit facienda inquisitio ad inueniendum dominum? Respondetur, esse faciendam expensis domini, cùm inuentor sit bonæ fidei possessor, & per consequens non debeat aliquod damnum pati; secùs verò est in bonis incertis: nam si sint ex delicto debita, expensæ sunt faciendæ ab iniusto possessore, sicùt diximus de expēsis necessarijs ad rem domino absenti transmittendam; si verò debeatur ex contractu, tùnc expensæ faciēdæ sunt ex bonis creditoris, ita Salon. hic, & Sayr. lib. 10. trac. 5. c. 2. n. 9.

160 Petes secundò, an inuentor possit à domino præmium aliquod petere, & licitè accipere? Ratio difficultatis est: quia tenetur ex iustitia dominum inquirere, & rem suam illi restituere. Hinc in l.falsus, ff.de furt. dicitur, non probè petere inuentionis præmia.

161 Prima sententia affirmat, posse licitè aliquid peti, & retineri. Est Hostiens.in c. dudùm il 2.de elect.Couat.in reg.peccatum, p.1.§.3.n.3. quia spes præmij est incentiuum manifestandi rem inuentam.

162 Secunda sententia est negatiua. Est Bart.in dicta l.falsus, §.qui alienum.& aliorũ, quos refert Couar.loco cit. Panorm.in dicto c.dudùm, Felin.in c. cùm dilectus, de accus. num.7.Sarmien.6.select.c.10.Arag.hic, Rodriq.in sum.p.2.c.41.concl.4.

163 Verùm distinguendum puto: nam dupliciter potest aliquiquid pro re inuenta peti. Primò extorquendo præmium illud à domino, vt si quis dicat, si non dederis aliquid loco præmij, non restituam rem inuentam, & in hoc casu illicitè inuentor præmiũ petit; nec potest retinere id, quod à domino recipit: quia datur coactè, & inuoluntariè, cũ nihil ex iustitia teneatur dare. Secundò rogando dominum vt aliquid loco præmij liberaliter donet, & in tali casu nec peccat, nec restituere tenetur: quia tùnc dominus præmium illud voluntariè donet. In aliquibus tamen casibus potest licitè præmium exigi pro rei inuentione, vt rectè notat Sayr. lib.10. trac.5.c.2.

164 Primò, quando præcedit pactum de dando aliquid inuentori; tùnc enim debetur illi præmium ex promissione, & potest illud exigere, immò & rem inuentam detinere, donec præmium soluatur: quia dominus tenetur stare promissis, cùm talis promissio sit honesta.

165 Secundò, si adsit consuetudo dandi inuẽtori aliquid loco præmij, tùnc etiam potest illud exigere, ac si adesset pactum: quia talis consuetudo est honesta, & vim legis obtinet.

166 Tertiò, si inuentor aliquem laborẽ adhibuit, vel fecit expensas pro re inuenienda: quia vtiliter domini negotium gessit, & proindè tenetur illi recompensare expensas, vel laborem. Aduerte autem, dominum non peccare quando inuoluntariè dat aliquid inuentori ad suam vexationem redimendãm, & rem suam recuperandam; sed solùm inuẽtorem, qui pretium extorquet, cùm ipse licitè possit suam vexationem redimere, vt supra diximus de eo, qui dat aliquid Iudici pro sententia iusta.

An si creditor, et debitor sint ambo in extrema necessitate, teneatur debitor restituere? Sect. V.

1 PRIMA sententia est Sot. in 4. dist.15. q.2. §. ad argumenta, Riccard.ibid. ar.5.q.4.ad 5.Gabr.q.2.ar.2. post 7.conclus. Angel.verb.restitutio, §.3. Silu. verb.restitutio 5.q.2. Io.Medin.de rest.q.3. causa 4. qui dicunt, quòd si solus debitor sit in necessitate extrema, non tenetur restituere; si verò vterq. est in eadem necessitate, tunc si creditor priùs in illam incidit, tenetur debitum restituere; tùm quia suum est; tùm quia ratione necessitatis nouo titulo suum effectũ est. Quòd si debitor priùs in illam incidit, nõ tenetur restituere: quia res debita est sua effecta: quòd si simul in extremam necessitatẽ vuerint, tùnc reddi debet domino: quia nunquam rei suæ dominium amisit, nec in tali statu potest fieri alterius, domino inuito.

2 Probant. Necessitas est in vtroque æqualis, & præter ius ex illa resultans, habet creditor ius dominij, ergo est illi restituenda, cùm pluribus titulis illi debeatur.

3 Secundò. Si Petrus, & Ioannes essent in extrema necessitate, non liceret Petro auferre Ioanni vnicum panem, quem ipse habet; esset enim reus non solùm furti, sed etiam homicidij: ergo si Petrus hunc panem deberet Ioanni, non posset illum retinere, sed teneretur restituere. Probatur sequela: nam quod non licet accipere, nec etiam licet retinere.

4 Secunda sententia est asserentium, nõ obligare, ita Caiet.hic in respons.ad 4.Sot.libro 5.de Iust.ar.1.ad 4. Salon.Bann.& Arag. hic, & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 10. trac. 5.c.6.num.5.Maldet.trac.4.c.7. dub.1. Vuiggers.cap.6.dub.1.Fagund.lib.7. cap.25. num.15. quæ videtur sententia D.Thom.hic in respon.ad 4.cùm asserat, non teneri debitorẽ ad restitutionẽ, si pater extremè egeat, ergo à fortiori si ipse sit in extrema necessitate; quamuis D.Thom.non loquatur in casu, in quo creditor est in extrema necessitate: tamen quia censet, tunc cessare obligationem institiæ, qua tenetur debitum restituere, eius verba videntur etiam hunc casum includere; cùm vniuersalitèr loquatur, quæ mihi videtur verior.

5 Probatur. In extrema necessitate omnia sunt communia, ergo non tenetur quis creditori rem debitam restituere, sed potest illa vti ad subueniendum propriæ necessitati. Antecedens est omnium: quia tùnc cessat ius gentium, quo dominia sunt diuisa. Proba-

batur sequela: nam res communis fit primò occupantis: ergo cùm debitor rem illam possideat, & sit illi necessaria ad vitam seruandam, non tenetur alteri reddere: quia acquisiuit ius ad illam: & dominium, quod creditor in illa habebat, cessauit.

6 Confirmatur; nam Authores primæ sententiæ concedunt, creditorem illius rei dominium amittere, si debitor ante creditorem in necessitatem incidat, ergo etiam si eodem tempore. Probatur sequela, nam ratio, cùr amittat dominium, est debitoris necessitas, quæ eiusdem est rationis; siuè præcedat, siuè accidat eodem tempore, quo creditor in necessitatem incidit: ergo cùm cesset creditoris dominium, melior est conditio possidentis; cùm enim in tali casu vnusquisque habeat ius à natura ad conseruandam propriam vitam, & secundùm charitatis ordinem quilibet tenetur magis seipsum diligere, quàm alium: potest debitor rem, quam possidet, in suam vtilitatem conuertere, & nō restituere, etiam si esset res in specie creditori debita, vt rectè docet Less. lib. 2. c. 16. dubio 1.

7 Hinc si ante necessitatem vnicum panem in solitudine abstuli, vel tabulā in naufragio, vel equum in bello, non teneor restituere: quòd si eodem momento res in extrema necessitate à duobus occupetur, est diuidenda, vel sorti exponenda, si diuidi nequit. Ad opposita.

8 Ad primùm respondetur, in tali casu cessare ius dominij, quod creditor in illa re habebat, cùm iure naturali fiant omnia communia; & proindè creditor non habet plus iuris ad rem illam, quàm habeat debitor, immò debitor habet potiùs ius: quia iure naturali illi debetur: creditori autem iure gentium, quod in tali casu non obligat. Vndè licèt peccauerit, si rem illam ante necessitatis aduentum iniustè acceperit, vel detinuerit, illa tamen superueniente, non tenetur illam restituere.

9 Ad secundùm negatur sequela: nam in primo casu iniustè auferret Ioanni panem, quem habet, vndè non solùm furti peccatū committeret, sed esset etiam homicida. In secundo verò casu iustè detinet ob rationes allatas. Ad probationem respondetur, propositionem illam esse intelligendam de re aliena: nam sicùt non licet alienum accipere, ita nec retinere; at debitor, qui extremè eget, non detinet alienum, sed id, quod iure naturæ est proprium effectum: at si panem de manu Ioannis acciperet, tùnc acciperet alienum, vt patet, & ideò dispar est ratio. Vndè si Petrus panem de manu Ioannis in extrema necessitate existentis caperet, teneretur illum restituere, etiam cum propriæ vitæ periculo, quamuis oppositum teneat Tabien. verb. restitutio, q. 4. ita docent non solùm primæ sententiæ Authores, sed etiam Less. & Sayr. post alios loco cit. tùm quia hoc esset illum occidere; tùm quia melior est cōditio possidentis.

10 Limitatur hæc conclusio ex Caiet. 2. 2. q. 32. ar. 3. Bann. ibid. Salon. hic contr. 8. Tolet. lib. 5. c. 24. Sayr. loc. cit. n. 7. Fagūd. loc. cit. vt nō procedat quādo creditor esset persona publica, & valdè vtilis, & necessaria Reipublicæ: quia tunc etiam cū propriæ vitæ periculo, seu iactura tenetur rē illam in pari necessitate creditori reddere; non quidem ex debito iustitiæ, sed ex debito charitatis, seu potiùs pietatis erga patriam, qua tenetur bono communi consulere, quamuis non posset vt tali personæ publicæ subuenire, tab alio in extrema necessitate existente rem suam auferre; cùm non sit Iudex, qui ad hoc authoritatem habeat. Hæc autem doctrina est intelligenda solùm in casu, in quo persona illa esset adeò necessaria bono publico, vt quis teneretur pro illius vitę conseruatione propriā vitam exponere, quod rarissimè accidit.

11 Limitatur secundò Nauar cap. 17. n. 60 nisi rei dominium semper apud creditorem remanserit, vt accidit in commodato. Sed hanc limitationem alij reijciunt: quia etiam si talis sit, licet illam consumere, vt patet ex dictis: quia creditor tali necessitate existente rei suæ dominium amittit.

12 Ampliatur conclusio, vt non teneatur quis rem debitam restituere, etiam si iurasset se illam restituturum: quia iuramentū in tali casu non obligat, ita Sot. loco cit. Ledesm. 2. 4. q. 18. ar. 5. Carbo tract. de rest. c. 80. in fine dubij vltimi, Sayr. loco cit. qui addit, teneri, si iurasset se etiam in extrema necessitate restiturum. Sed non placet, quia iuramentum esset illicitum, quia esset contra ordinem charitatis.

13 Ampliatur secundò, etiam si creditor priùs in extremam necessitatem deuenerit: nam etiam si peccauerit debitor nō reddendo, si tamen ipse in similem necessitatem deueniat, non tenetur ampliùs reddere.

14 Dubitatur primò, an patre existente in extrema necessitate, teneatur debitor creditori in eadem necessitate restituere, vel patri subuenire?

15 Prima sententia asserit, præferendum esse creditorem. Est Martini Ledesm. 2. 4. q. 18 ar. 5. Carb. loco cit. dub. 1. Tabien. verb. restitutio, q. 4. Tolet. libr. 5. cap. 24. & à fortiori id docent Authores citati pro prima sententia.

16 Probatur, quia creditori debetur res sua ex iustitia; patri autem solùm tenemur subuenire ex virtute pietatis; sed potior est obli-

obligatio iustitiæ, quàm pietatis, ergo, &c.

17 Secundò, patri tenetur filius subuenire ex proprijs, vt docet hic D. Thom. non ex alienis, & ideò quando non habet ex proprijs, vnde illi subueniat, cessat obligatio pietatis: ergo non potest subuenire patri, ex eo, quòd alteri debet.

18 Secunda sententia est affirmatiua. Est Sot. loco cit. quamuis asserat, hanc quæstionem esse problematicam: est etiam Bann. & Salon. hic, Valen. disp. 3. q. 8. p. vnic. Ludou. Lopez p. 1. Instr. cap. 114. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. num. 9. est etiam Less. loco cit. & eiusdem Tolet. de septem pecc. mortal. cap. 39. vbi suam sententiam retractat Fagund. loco cit. n. 17.

19 Probatur primò ex D. Thom. supra q. 31. ar. 3. ad 3. vbi ait, quòd existentibus in extrema necessitate creditore, & consanguineis debitoris, dari nõ potest vniuersalis regula, cui potiùs subueniendum sit: sed hoc prudentis arbitrio relinquitur: ergo aliquãdo ex D. Thomæ sententia licitum est consanguineos creditori præferre, ergo maximè parentes, cùm arctiori vinculo sint coniũcti.

20 Secundò, possum in extrema necessitate mihi retinere, ergo etiam parentibus subuenire. Probatur sequela: quia honestius est parentibus subuenire, quàm nobis ipsis, vt docet Philosophus.

21 Tertiò, in extrema necessitate cessat Ius gentium, solùmq. ius naturale manet, sed pietas in patrem est de iure naturali: rerum autem dominia sunt iure gentium introducta, ergo ipsi est potiùs subueniendum, quàm creditori restituendum.

22 Quartò, non tenetur quis creditori restituere cum maximo suo detrimento; sed pati necem patris est maximum detrimentum, ergo.

23 Hinc infert Salon. non solùm posse, ed etiam teneri, idemq. docet de vxore, filijs, & fratribus: quod etiam docet Tolet. & Bann. & Sayr. quamuis de fratribus id neget Sot. illam tamen post Tolet. tenet etiam Vuiggers cap. 6. dub. 1. & Fagund. loco citato.

24 Sententiæ istæ sunt ambo probabiles; secunda tamen mihi videtur probabilior quoad parentes, vxorem, & filios, non autem quoad fratres, & cæteros consanguineos. Ratio præcipua, quare personæ istæ videntur creditori præferendæ, est: quia pater, & filius censentur vna, & eadem persona, ergo: qua ratione possum mihi retinere, possum etiam parentibus, & liberis subuenire: & eadem est ratio de vxore: quia vir, & vxor sunt vna caro: quæ ratio non militat in fratribus; vndè nec D. Thom. dictum videtur ad fratres extendendum: nam ideò prudẽtis arbitrio hoc reliquit. Nec rationes allatæ id suadent: nam ex prima solùm infertur, esse subueniendum parentibus, non autem fratribus. Secunda verò probat cessare ius gentium quoad nos ipsos, & quoad illos, qui censentur esse vna, & eadem persona nobiscum, cuiusmodi non sunt fratres; aliàs etiam ad alios consanguineos hoc posset extendi. Nec etiam vltima ratio id conuincit: quia tũne nõ tenetur quis creditori restituere cum maximo suo detrimento, cùm creditor æquale detrimentum non patitur: at propriæ vitæ detrimentum maius est, quam detrimentum vitæ fratris: vita autem patris, filiorum, & vxoris propriæ vitæ æquiparatur, quam nemo tenetur alienæ præferre.

25 Confirmatur: nam vt quis patrem, vxorem, & filios alat in extrema necessitate constitutos potest aliena surripere, vt de patre docet hic D. Thom. non potest autẽ hoc facere, vt alat fratres, quibus solùm ex proprijs tenetur subuenire.

26 Hinc à fortiori sequitur, non esse præferẽdum amicum creditori, vt ait Salon. Bann. & Sayr. etiam si talis sit, vt ab illo à vitæ periculo simus liberati: quia obligatio iustitiæ præferenda est gratitudini, ita Sot. Lop. & alij, quia gratia reddenda est ex proprijs bonis.

27 Ad primùm pro prima sententia respondetur, in tali necessitate cessare obligationem iustitiæ, vt supra diximus. Præterea negatur minor; nam etiam si pietas deficiat à ratione iustitiæ, quatenùs respicit æquale, quoad debitum illi præfertur.

28 Ad secundùm respondetur, in tali necessitate posse etiam ex alienis subuenire, cùm omnia sint communia.

29 Dubitatur secundò: An ille, qui in extrema necessitate constitutus rem alienã consumpsit, teneatur illam restituere, si ad pinguiorem fortunam deuenerit?

30 Prima sententia est Scoti in 4. dist. 15. q. 2. §. ad argumenta, in respon. ad 6. Riccard. ibid. ar. 5 q. 4. ad 5. Gabr. q. 2. ar. 2. qui dicunt, quòd vel illam accepit ante extremam necessitatem, vel in ipsa necessitate. Si primum, tenetur reddere, cùm ad pinguiorem fortunam deuenerit. Si secundùm, non tenetur, nisi res accepta non fuerit consumpta, sed adhùc extet. Ratio discriminis est, quia in priori casu acceptio fuit iniusta; & proindè restituendi obligatio non extinguitur. In secundo casu acceptio non fuit iniusta: vndè si res sit consumpta, ad nihil tenetur: quia neq. ratione acceptionis, neq. ratione rei acceptæ, cùm non extet: idem docet Angel. verb. restitutio 3. §. 3. Silu. verb. restitutio 5. q. 2. Tabien. Valen. Salon. & alij citati per Sayr. n. 11. quibus adde Less. lib. 2. c. 16. n. 6.

Se-

31 Secunda sententia asserit, sem per teneri. Est Adrian. in 4. de rest. q. 22. Io. Medin. de res. q. 3. Nauar. in manual. cap. 17. nu. 61. & 62. Tolet. lib. 5. cap. 24. num. 11. Carb. trac. de rest. q. 8. conclus. vlt. vbi hanc sententiam probabiliorem iudicat, Fagund. c. 26. num. 7. quando res est magni momenti.

32 Probatur hæc sententia. Rem alienā accipiens non acquirit maius ius ad illam, quàm teneatur dominus in ipsum transferre, vt à necessitate liberet: sed dominus satisfacit obligationi subueniendi, mutuando cū obligatione restituendi, si ad pinguiorē fortunam venerit: ergo veniens ad pinguiorem fortunam tenetur transacta necessitate restituere. Quòd enim dicitur, in extrema necessitate omnia esse communia, est intelligendū quoad vsum, non quoad dominium: nam lex illa celebris, quæ est 2. in §. cùm in eadem, ff. ad legem Rhodiam de iactu, non habet, res fieri communes per necessitatem, sed esse communicandas: & quod est vnius, sine eius consensu non fit alterius, l. id, quod nostrum, ff. de regul. iur. Confirmatur: nam ridiculum videtur dicere extremam famē patienti quæri dominium omnium panum, qui in foro venduntur.

33 Dico primò, si res in extrema necessitate accepta, illa transacta extat, & non est consumpta, est domino restituenda. Est omnium, & ratio est: quia ad subleuandam necessitatem alterius sufficiebat vsum rei concedere, quia illo solo indigebat. Hinc si quis inimicum fugiens equum alienum conscendat, cessante periculo tenetur equum domino restituere; & qui tempore frigoris vestem alienam accepit, transacta necessitate tenetur reddere.

34 Dico secundò, qui accipit tempore necessitatis rem vsu consumptibilem, illāq. consumit, non tenetur restituere. Hanc conclusionem rectè probat ratio pro prima sententia allata: quia cùm iustè acceperit, & res sit consumpta, nec ratione acceptionis, nec ratione rei acceptæ tenetur restituere: & quidem si res consumpta sit parui momenti, etiā secundæ sententiæ Authores id concedunt: quia præsumitur dominum ista donare velle; talis est cibus, & potus ad vitam sustentādam necessarius, ita Nauar. c. 17. num. 118. Verùm etiam si res accepta sit magni momenti, si sit necessaria ad præsentem necessitatem extremam subleuandam, adhùc non tenetur restituere; cùm eadem sit ratio, siuè res sit parui momenti, siuè magni valoris: nā quamuis in hac non præsumatur dominus velle donare, sufficit vt teneatur dare, & vt necessitatem patiens possit licitè accipere, ita Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 1. ad 4. Martin. Ledesm. 2. 4. q. 18. ar. 5. Ludon. Lopez. p. 1. Instr. cap. 15. Petr. Nauar. lib. 4. de rest. c. 4. nu. 24. Sayr. lib. 10. trac. 5. c. 6. n. 13.

35 Dico tertiò, si is, qui extremè eget, non est simpliciter indigens, sed e aliunde habet bona actu; vt si quis apud Turcas captiuus, sit in patria diues, vel à patria absens in necessitatem incidat, actu tamen sit diues, vel saltem in potentia proxima; vt qui creditum habet, vel artifex, qui postea lucrū de proximo sperat ex suo opificio, tenetur restituere, cùm ad pinguiorem fortunam venerit.

36 Ratio est, quia talis necessitas non est absoluta, nec potest dici talem extremam necessitatem simpliciter pati, sed potiùs indigere mutuo, & ideò sufficienter per mutuum illi subuenitur. Quis enim dicat mercatori diuiti peregrè constituto, & in necessitate posito me teneri ex charitate subuenire per eleemosynam? sufficit enim pecuniam mutuare, ac etiam de interesse pacisci. Hinc si exercitus famem patiens aliena bona accipiat, vel vineam deuastet, tenetur restituere: quia non est simpliciter indigens; possunt enim milites ex stipendijs satisfacere: & si latrones viatori mortē comminentur, nisi centū aureos soluat, potest illos alteri auferre, vt mortem vitet; tenetur tamen transacto periculo restituere, ita D. Tho. quolib. 9. ar. 17. Silu. & alij apud Sayr. n. 13.

37 Dico quartò, qui alteri aliquid debet ex contractu, per quem rei illius est in ipsum dominium translatum, si rem illam in extrema necessitate constitutus consumpserit, tenetur, si ad pinguiorem fortunam venerit, restituere, ità Authores citati, quibus adde Vuigger. loco cit. Ratio est, quia in tali casu rem propriam consumpsit, non alienam: & impotentia restituendi illi superueniens licèt excuset illum durāte necessitate ab obligatione restituendi, non tamen obligationē extinguit: & proindè cùm ad pinguiorē fortunam venerit, tenetur ex iustitia restituere: quia tamdiù excusatur, quamdiù durat impotentia. Hinc in c. Odoardus, de sol. dicitur, clericum non habentem vndè soluat, non esse excommunicandum, debere tamen cautionem saltèm iuratoriam præstare soluendi debitum, cùm ad pinguiorem fortunam venerit.

38 Dico quintò, qui rem alienam cōmodato, vel deposito accepit, illamq. in extrema necessitate positus consumpsit, non tenetur transacta necessitate restituere. Est contra Vuiggers. & Authores secundæ sententiæ. Probatur, in tali necessitate positus poterat rem illam iustè consumere: immò nec tenebatur domino petenti reddere, vt patet ex dictis, ergo transacta necessitate, etiam si ad pinguiorem fortunam venerit

non

non tenetur restituere. Sequela probatur, quia non tenetur ratione rei acceptæ, cùm fuerit consumpta, nec ratione contractus: quia cùm res commodata perit sine culpa commodatarij, non tenetur restituere. Cùm igitur illam iustè consumpserit, ad nihil tenetur.

39 Dico vltimò, qui rem alterius iniustè accepit ante extremam necessitatem, illamq. tempore necessitatis consumpsit, probabile est, non teneri restituere, ita Pet. Nauar. loco cit. num. 26. & 35. Ratio est, quia licèt peccauerit iniustè accipiendo, nihilominùs iustè consumpsit, ergo non tenetur restituere. Probatur sequela: nam sicùt licebat tùnc temporis accipere, ita licet illam consumere; & cùm nunquam illius dominiũ acquisierit, res illa domino perit.

40 Confirmatur, nam si tunc dominus peteret, non teneretur restituere, ergo nec etiam transacta necessitate. Probatur sequela: quia idcircò non tenetur restituere, quia potest illam consumere, vt suæ necessitati consulat: & quia dominus tenetur illam donare, ergo nec postmodùm tenetur restituere, quia per iustam consumptionem extinguitur obligatio restituendi. Hanc teneo tãquam probabilem; quamuis opposita sententia sit communis, illamq. tenet etiam Vuigg. loco cit. & ideò non sit in praxi ab illa recedendum: quia semper qui iniustè accepit, manet obstrictus ratione iniustæ acceptionis.

41 Ad opposita. Ad primum pro prima sententia patet ex dictis, quòd licèt acceptio fuerit iniusta, cùm consumptio fuerit licita, extinguitur obligatio illam consequens; quãuis oppositum, vt dixi, sit probabilius.

42 Ad argumentum pro secunda sententia respondetur, falso niti fundamento, quod nimirùm in extrema necessitate sufficiat mutuum dare ad subueniendum proximo, & ideò negatur minor: quamuis autem nulla esset lex positiua, quæ statueret res in extrema necessitate esse communes, sufficit ius naturale, quod omnibus ius tribuit vtendi rebus omnibus à Deo creatis ad propriam vitam tuendam, cùm in hunc finem fuerint à Deo creatæ: & cùm lex illa ciuilis doceat, in extrema necessitate res esse communicandas, non vult esse communicandas per mutuum, vt putauit Nauar. sed gratis iuxtà charitatis præscriptum, quando aliquis est simpliciter indigens. Præterea in c. sicut hi, distinct. 47. ait Ambros. *Proprium ne dicas, quod est commune*: quem locum licèt glosa exponat, *communicandum*, hęc expositio est intelligenda de necessitate communi, non autem de extrema: cùmq. ipse Nauar. concedat esse communia quoàd vsum, debet concedere esse etiam communia quoàd dominium: nam in rebus vsu consumptibilibus in tali casu non distinguitur vsus à dominio.

43 Ad confirmationem respondetur, negando sequelam: nam solùm acquirit dominium eius, quod accipit tanquam necessarium ad propriam necessitatem subleuandam; vndè si plus accipiat, erit furti reus cum obligatione restituendi; si enim necessitas non tribueret dominium rei alienæ, teneretur debitor creditori restituere, etiam si in extrema necessitate existeret, saltèm quando creditor eandem necessitatem patitur, quod ipse Nauar. negat.

44 Aduerte tamen, quòd si quis existẽti in extrema necessitate pecuniam mutuaret, nolens illi gratis subuenire, sicut ex præcapto charitatis tenetur, quamuis peccaret non implens charitatis præceptum: tamen ille, qui mutuum reciperet, teneretur, si ad pinguiorem fortunam deuenerit, restituere: quia cùm per mutuum transferatur dominium, rem suam consumpsit, non alienam: & eadem est ratio si mutuum ante necessitatem accepit, vt patet ex quarta conclusione quæ diximus, locum habent etiam quòad illum, qui rem alienam accipit, vt alteri in extrema necessitate existenti subueniat, si nõ potest illi ex proprijs subuenire.

Vtrum teneatur semper restituere ille, qui accepit? Sect. VI.

1 PRIMA conclusio, qui rem alienam habet, quocumq. modo illam habeat, tenetur restituere ratione rei acceptæ.

2 Secunda conclusio, qui aliquid iniustè accepit vt fur, tenetur restituere ratione iniustę acceptionis, etiam si rem alienam apud se non habeat.

3 Tertia conclusio, qui accipit aliquid ab alio iustè propter solam accipientis vtilitatem, vt accidit in mutuo, tenetur restituere non solùm ratione rei acceptæ, sed etiam ratione acceptionis, etiam si res accepta pereat sine sua culpa.

4 Quarta conclusio, qui accipit aliquid ab alio iustè propter vtilitatem dantis, vt accidit in deposito, tenetur restituere tantùm ratione rei acceptæ; proindè si res pereat sine magna culpa accipientis, non tenetur restituere.

DI

DISPVTATIO XII.

De eo, qui tenetur restituere.

Quando teneatur quis restituere ratione rei acceptæ? *Sectio I.*

1 CVM ex duplici capite oriatur obligatio restituendi. Primò quidem ratione rei acceptæ. Secundò ratione acceptionis ipsius, quæ potest esse iusta, & iniusta; vt cùmquis rem accipit alienam per cõtractum, puta, mutuo, vel commodato; iniusta, vt cùm quis accipit furto, vel rapina. Est autem discrimen inter obligationem, quæ oritur ratione rei acceptæ, & illam, quæ oritur ratione acceptionis, siuè iustæ, siuè iniustæ. Nam illa tamdiù durat, quàmdiù res aliena possidetur, vel in se, vel in suo effectu, vt si quis ex illa factus est ditior, & hæc obligatio potest præscriptione extingui; obligatio verò, quæ oritur ex ipsa actione, si acceptio sit iniusta, sempèr durat; si verò sit iusta, potest aliquando extingui, vt ex dicendis parebit. His notatis

2 Dico primò, ille, qui rem alienam habet, etiam si bona fide illam acceperit, statim tenetur illam restituere. Hanc conclusionem probat D.Tho. quia ille, qui habet plus, quã illi debetur, debet illi subtrahi, & dari ei, qui minus habet, vt institiæ æqualitas seruetur: sed qui rem alienam habet, plùs habet, quã debet habere, ergo debet illi subtrahi, & dari domino, qui minùs habet. Confirmetur: nam statim ac aliquis cognoscit se rem habere alienam, statim cessat bona fides, ergo iniustè illam detinet.

3 Dico secundò, si res aliena non est consumpta, sed extat, est domino in specie restituenda, idest eadem omninò res, nec satisfacit reddendo aliam æqualem, ita D.Th. supra ar.4. Nauar. cap.17. num.24. Pet. Nauar. lib.4. de rest. cap.1. num.4. D.Anton. 2.p. tit. 2. cap. 12. §.17. Siluo. verb. restitutio 7. q.5. Valen. tom.3. disp.5. q.6. p.6 Sayr lib.10. trac.4. cap.1. n.1. Tanner. disp.4. q.6. dub.14. n.374. Turr. tom.2. in 2.2 disp. 10. dub.1. Est contra Io. Valer. in diff. vtriusq. fori, verb. debitum, diff.8. qui asserit, in foro conscientiæ satisfacere debitorem reddẽdo rei valorem, & æstimationem, vel aliam rem eiusdem bonitatis, & valoris; quamuis possit contra charitatem peccare, præbendo domino occasionem contristationis, & iræ, quando scit illum ægrè laturum, cui sententiæ fauet Pet. Nauar. loc. cit. n.5. quatenùs asserit, eum, qui rei æstimationem restituit, vel aliquid æquale, non teneri ampliùs ad aliquam restitutionem. Probatur autem conclusio, ex l. cùm à quo, & l. manifesti, C. de solut. vbi habetur, *Non posse aliud pro alio inuito domino reddi*. Quando autem ius positiuum non fundatur in præsumptione, non est inter vtrumq. forum discrimen, & ideò etiam si æquale restituit, adhùc tenetur rem propriam, quæ extat restituere, si dominus illam velit, & reddat, quod accepit: quia res in specie potest pluris æstimari à domino, & potest illi esse vtilior, & magis ad illam affici: cùmq. illius dominium semper apud ipsum manserit, non est illo cõtra suam voluntatem priuandus; sicut non potest quis (vt idem Pet. Nauar. docet) palliũ de fratris humero auferre, & aliud eiusdem bonitatis dare; ita nec ablatum retinere, nisi ipse dominus consentiat rem aliam accipere, vel rei æstimationem.

4 Limitant aliqui hanc conclusionem in rebus vsu consumptibilibus, ita Tanner. loco cit. Sed non placet: quia etiam istæ si nõ sint cum alijs mixtæ, sunt eędẽ numero reddendæ: cùm autem sunt cum alijs mixtæ, ita vt discerni nequeant, tunc sunt reddendæ eiusdem bonitatis, & valoris.

5 Limitatur conclusio, vt non procedat quando debitor eandem rem in specie restituendo notam infamiæ incurreret, vel aliquod damnum notabile; tunc enim sufficit illius æstimationem reddere.

6 Dico tertiò, quando res aliena est cõsumpta: qui bona fide illam accepit, tunc si nihil apud possessorem bonæ fidei remansit ex re ipsa, non tenetur aliquid restituere; si verò aliquid remansit, puta pretium, vel propriarum rerum conseruatio, quòd est remanere in suo effectu, tenetur illud domino restituere: quia in illo lactus est locupletior. Est enim iuris regula, possessorem bonæ fidei solùm teneri quatenus factus est locupletior, l. itèm veniunt, & l. sed & si lege. ff. de pet. hæred. & l. si rem, & pretium, ff. eod. cum lege seq. Hinc si rem vendidit, tenetur restituere pretium, quia in illo factus est locupletior; tunc enim censetur quis ex re aliena factus locupletior, vt rectè post alios docet Sanch. lib.2. sũ sum. cap.23. quando occasione rei acceptæ aliquo pacto illius patrimonium est auctum, vel saltèm non est diminutũ, si alioquin diminutum fuisset: quòd si duranta bona fide, pretium consumpsisset, aliàs illud non consumpturus; puta, quia fecit aliquas expensas, quas non fecisset, vt explicat Iuriscõsultus in d.l. sed & si lege, §. quod autem, ff. de pet. hæred. in illis verbis, *Si quid lautius contemplatione hæreditatis impendit, in hoc non videtur factus locupletior; insolitis ve-*

rò suis sumptibus factus est locupletior.

7 Hinc sequitur primò, non teneri aliquid restituere illum, cui res aliena casu perijt, etiam si apud dominum non perijsset: quia cùm teneatur solùm ratione rei acceptæ, & in illa non extet, cessat obligatio restituendi: quia nō habet plus, quàm debet habere: quòd est verum, etiam si propria culpa res pereat, ita sumitur ex D. Thom. & Caiet. hic, Salon. contr. 2. Bann. dub. 3. Arag. paulò post principium, Astens. p. 1. sum. lib. 1. tit. 33. ar. 3. q. 6. Maior. in 4. dist. 15. q. 26. Angel. in sum. verb. furtum, num. 25. Silu. verb. restitutio 3. q. 6. dicto 2. Couar. in regul. peccatum. 3. p. num. 3. conclus. 2. Sayr. lib. 10. trac. 2. c. 2. num. 9. & alijs, quos citat Sanch. loco cit. n. 4. quibus adde Vuiggers. tract. 3. cap. 4. dub. 1. quamuis oppositum sentiant, quando sua culpa perijt, Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 2. Martin. Ledesm. 2. p. 4. q. 28. ar. 6. col. 3. Rosella verb. restitutio 7. num. 19. Nauar. cap. 17. n. 7. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 3. sed nostram sententiam etiam in hoc casu tenet Pet. Nauar. lib. 4. de rest. cap. 2. in noua edit. dub. 3. nu. 7. & lib. 3. cap. 4. p. 3. dub. 1. num. 147. Sayr. loco cit. num. 4. Molin. tom. 1. de iust. disp. 246. & tom. 3. disp. 720. Less. lib. 2. cap. 14. dub. 1. n. 7. Rebell. p. 1. lib. 2. q. 4. Sanch. loco cit. n. 5. Ratio est, quia non tenetur ratione rei acceptæ, cùm non extet, nec ratione culpæ commissę: cùm enim rem suam esse putaret, non tenebatur illam conseruare, sed poterat etiam igni tradere, nec tunc peccasset contra iustitiam, sed contra prudentiam, vel charitatē, qua tenebatur res proprias cōseruare. Vndè si prodigè expendisset, vel donasset, non teneretur restituere: quia non peccaret contra iustitiam, sed contra charitatem, ergo nec etiam cùm culpa sua perijt.

8 Dices, rem alienam culpabilitèr destruit, ergo peccat contra iustitiam, ergo tenetur restituere. Respondetur, negando vltimam sequelam: nā etiam si possit dici, quòd facit iniustum materialitèr, non tamen facit iniustum formalitèr, & ideò non tenetur restituere: quia etiam si rem alienam destruat, putabat tamen esse suam.

9 Secundò sequitur, eum, qui vestem sericam à latrone emit bona fide, & illam consumpsit, si non erat solitus sericis indui, sed laneis, non tenetur valorem vestis sericæ restituere, sed quantum in veste lanea expēdisset: quòd si non est omnino consumpta, tenetur illam restituere simul cum eo, quod in veste viliori expendisset: & si ad cœnam inuitatus cibos lautissimos furto sublatos comedisti, solùm teneris restituere id, quod id domo tua consumpsisses, non quantum valebant cibi, quos comedisti: quòd si nihil insumpsisses, ad nihil teneris: quòd si domi tuæ plus consumpsisses, teneris tantùm restituere solùm quantum valet id, quod comedisti: nam alias restitueres plus, quàm accepisti.

10 Eadem ratione si equo à latrone donato vsus es, quem si non habuisses, pedester ambulasses, ad nihil teneris; si verò aliū equum locasses, teneris restituere id, quod in equi locatione expendisses, deductis expensis: quòd si pedester ambulasses, sed equo alieno, citius iter perfecisti, & aliquibus expensis pepercisti, teneris id, quod plùs expēdisses, domino equi restituere, ita Sanch. post alios loco cit. n. 9.

11 Tertiò sequitur, non teneri ad restitutionem eum, qui rem alienam bona fide alteri donauit, nisi aliam similem, vel dissimilem donasset: quia tunc licèt non teneatur restituere rem donatam, tenetur tamèn restituere valorem rei illius, quàm aliàs donasset, si rem alienam non habuisset, quia in illa factus est ditior. quòd si aliquid à donatario est illi in remunerationem donationis factæ datum, tenetur acceptum restituere domino rei alienæ, quia censetur in illo factus locupletior; si verò nihil accepit à donatario intuitu donationis, quāuis ille ex gratitudine maneat obligatus ad reddendam gratiam, non tenetur aliquid restituere: quia hæc obligatio non est pretio æstimabilis, cū non sit obligatio ciuilis, sed antidoralis, ita Molin. tom. 1. disp. 246. Vasq. cap. 9. de rest. §. 2. num. 5. Sanch. loco cit. nu. 30. & habetur apertè in d. l. sed & si lege, §. cōsuluit, ff. de pet. hæred. vbi dicitur, *Nec si donauerint, locupletiores facti videbuntur, quamuis ad remunerandum sibi naturalitèr aliquem obligauerunt. Planè si ac ceperunt, dicendū est eatenùs locupletiores factos, quatenùs acceperunt, velut quoddam genus hoc esse permutationis.* Ex quo infert Sanch. solùm esse restituendum id, quod in remunerationem datū est, etiam si rei alienæ valorem excedat: quia ille excessus est effectus rei alienæ, & ratione illius factus est ditior.

12 Hoc autèm intellige, quando causa donandi solùm fuit res aliena prius donata; secùs verò si ex peculiari affectione donauerit ratione personæ. Limitatur hoc dictū, vt non procedat in donatione remuneratoria, vel ob causam facta: quia tunc tenetur restituere id, quod prudentis arbitrio æstimatur illa vtilitas, quæ illi prouenit, ex eo, quòd satisfecerit obligationi, quam habebat alium remunerandi, vel ex causa illa adiuncta.

13 Quartò, non tenetur restituere, qui rem alienam, vel eius pretium in ludos consumpsit, nisi tantumdem ex suo consumpsisset: quòd si aliquid minùs, tenetur illud restitue-

tuere, ita Vasq. loco cit. Sanch. n. 10. Hoc tamē dictum puto esse intelligendum de lucris, ex quibus nulla potest vtilitas prouenire, secùs de ludo, in quo adest lucrandi spes: nā idem est, ac si alienam pecuniam negotiatio ni exposuisset, in quo casu censeo, lucrum, & damnum ad ipsum pertinere; & proinde si rē alienam in huiusmodi ludo perdidit, etiam si alias non fuisset lusurus, tenetur illam restituere; eiusdem enim debet esse lucri, & damni periculum.

14 Quintò sequitur, illum, qui contractū vsurarium bona fide celebrauit, ignorans esse talem, & postea comperit esse iniustum, teneri solùm restituere id, quod apud ipsum extat, ex vsuria acceptis, vel in se, vel in suo effectu; scilicèt quatenùs ex illo factus est ditior: quòd si contractum iniustum ex ignorantia culpabili celebrauit, puta, quia cùm posset, & deberet viros peritos consulere, omisit hoc facere, non solùm tenetur restituere ratione rei acceptæ, sed etiam iniustæ acceptionis; & ideò non solùm tenetur rem acceptam restituere, etiam si, sit consumpta, & non sit factus ditior, sed omne damnum, & interesse, quod alteri intulit, ita Molin. tomo 1. disp. 63. & tom. 3. disp. 720. Sayr. lib. 10 c. 1 ac. 2. cap. 2. Less. lib. 2. cap. 6. dub. 6. Sanch. loco cit.

15 Secundò sequitur, eum, qui ratione alicuius hæreditatis, quam bona fide adeptus est, credens ad se pertinere, maiores fecit expensas, quàm alias fecisset ex bonis ipsius hæreditatis, non teneri ad restitutionē, quia bona fide rem alienam consumpsit; secùs verò dicendum, si expensas illas fecit, vt hæreditatem acquireret, vel propter spem, quam habebat illam acquirendi antequàm actu illam esset adeptus: quia in tali casu non consumpsisset rem alienam, sed propriam, vt patet ex l. sed & si, ff. de pet. hæred. & ita docet Molin. tom. 1. disp. 246. Sanch. loco cit. num. 32.

16 Vltimò sequitur, milites, qui pugnauerunt in bello, quod iustum esse credebant, non teneri cognita belli iniustitia restituere damna illata, vt animalia occisa, domos succensas, segetes combustas, &c. si nihil apud ipsos extet, & non sint facti ditiores: quod est verum, etiam si dubitauerint, an bellum esset iniustum; si erant subditi Principis, sub quo bellum gerebant, vel ab ipso stipend o conducti ante bellum: nam isti habentur velut subditi: quia milites in tali bello pugnantes non peccant, & proindè solùm tenentur ratione rei acceptæ, ita Caiet. in sum. verb. bellum, Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 2. Bann. supra q. 40. dub 4. & 5. Valen. disp. 3. q. 16. p. 2. Salon. hic contr. 3. Molin tom. 1. de iust. disp. 113. & alij, quos citat, & sequitur Sanch. dicto c. 23. num. 5. quibus adde Coninch. tract. de fide, spe, & char. disp. 31. Bonac. de test. disp. 1. p. 1. num. 10. qui ait, hoc esse verum solùm quando dubium est speculatiuū, secùs verò quando dubium est practicum: quod etiam docet Sanch. quando practicè dubitabant, an sibi liceret in tali bello pugnare: quia tunc peccassent ratione conscientiæ erroneæ. Verùm etiam in hoc casu censeo, non teneri ad restitutionem, etiam si peccauerint pugnando: quia cùm actio illa non fuerit a parte rei iniusta, cùm certum sit apud omnes non peccare militem, si sit Principis subditus militando in bello, de cuius iustitia dubitatur, vt docet Aug. relatus in c. quid culpatur 23. q. 1. quia non pertinet ad militem iudicare de belli iustitia, & in dubio tenetur suo Principi obedire: non intulit alteri damnum iniustè secundùm rei veritatem, sed solùm secundùm dictamen suæ conscientiæ erroneæ, & proindè deposito errore non tenetur restituere: & ideò alij indistinctè docent, non teneri ad restitutionem.

17 Hinc non rectè Silu. verb. bellum 1. q. 9. docet, quòd etiam si non peccauerint pugnando, quando adest dubium de iustitia belli; cognita tamen illius iniustitia tenentur restituere: quia quotiès excusantur à peccato, excusantur à restitutione; immò etiam si peccet ex conscientia erronea, vt dixi; cùm actio illa non sit iniusta secundùm rei veritatem: & si actio illa esset iniusta, non excusaret illum Superioris obedientia; secùs verò est de milite, qui militat sub Principe extraneo: nam si dubitat de iustitia belli, peccat in tali bello militando; & proindè si constet esse iniustum, tenetur restituere omnia damna illata, etiam si ex illis non sit factus ditior.

18 Limitatur hoc dictum vt sit verum, quando ignorantia de iniustitia belli est inculpabilis: nam si culpabilis sit, non excusatur à restitutione, vt rectè docet Bann. loco cit. & alij.

19 Aduerte tamen, quòd in omnibus supradictis casibus ad cognoscendum, an aliquis sit ditior factus, spectandum esse, an lucrum per se ex re aliena sit acquisitum: nam si per accidens quis lucretur aliquid, vel perdat occasione rei alienæ, non dicitur eius patrimonium auctum, vel diminutum ratione rei alienæ: v.g. si quis inuitatus ad cœnam furtiuam lusit, & perdidit, vel luctatus est aliquid, aliàs non lusurus, vel intemperātèr comedit, & in morbum incidit, non dicitur ex hoc ditior, vel pauperior effectus: vndè tenetur eodem pacto restituere, ac si non lusisset totum id, quod ratione cœnæ lucratus est, parcendo expensis, quas esset domi facturus. Quod puto verum, etiam si lusit occasione illius pecuniæ, quam erat expen-

furua in cæna in sua domo facienda, quamuis aliqui oppositum sentiant: quia adhùc locupletior est factus ratione cænæ: vndè sicùt si lucratus fuisset, non teneretur lucrum restituere; ita si perdat, adhùc tenetur cænæ pretium restituere: quia in illo factus est locupletior.

20 Ex dictis sequitur, falsam esse sententiam glos. in §. penult. verb. locupletior, Inst. quib. alienare non licet, vbi ait, tunc aliquem dici ditiorem effectum, quando non fit pauperior: nam sequeretur re aliena bona fide consumpta, adhùc teneri aliquem ad restitutionem, cùm non fit factus pauperior, etiam si in nihilo illius patrimonium sit auctum, & possessor bonæ fidei sine culpa sui patrimonij iacturam pateretur.

21 Nec obstat tex. l. in pupillo, ff de solut. vbi dicitur, hoc ipso, quòd non est pauperior, factus locupletior est: nam est intelligendus de eo, qui non est factus pauperior, ex eo, quòd rem alienam consumpsit, sed suum patrimonium conseruauit, parcendo sumptibus, quos erat facturus, vel soluēdo id, quod tenebatur soluere, ita explicat illum tex. glos. ibi in verb. non est pauperior, & Dec. in reg. in pœnalibus, ad fin. ff. de regul. iur. Ludou. Gomez §. actiones, nu. 21. Inst. de act. Sanch. loco cit. n. 15.

22 Dubitatur primò, an rem alienam bona fide emens à latrone possit contractū rescindere, vt pretium recuperet, postquam cognouit esse alienam?

23 Prima sententia est affirmatiua. Est Alens. 4. p. q. 24. membr. 5. ar. 3. §. 5. Gabr. in 4. dist. 15. q. 3. ar. 3. dub. 5. propos. 1. Angel. verb. verb. restitutio 1. nu. 1. Silu. verb. restitutio 3. q. 7. §. primùm, qui tenent hanc sententiam etiam de illo, qui mala fide rem alienam emit; & præter Authores istos de bona fide emente, illam tenent Nauar. c. 17. n. 9. Arag. hic, qui citat Vict. & alij, quos citat, & sequitur Savr. lib. 10. trac. 2. cap. 2. num, 16. quibus adde Vasq. c. 9. de rest. §. 2. dub. 2. n. 13. Vulg. loco cit. dub. 2. Azor. 3. p. lib. 4. cap. 3. q. 1. Less. lib. 2. cap. 14. dub. 3. nu. 14. Turr. disp. 13. dubio 2. Dian. trac. 3. miscell. resol. 4. qui tanquā certum supponit, posse hoc agere, quādo bona fide illam emit, asserens esse etiam probabile, emptorem malæ fidei posse hoc facere; malè tamen pro hac sententia citat Petr. Nauar. cùm oppositum expresse doceat libr. 3. c. 4. p. 3. dub. 4.

24 Probatur primò, nemo tenetur rem alienam, quam ipse non accepit, cum proprio damno domino restituere, ergo non tenetur emptor cum pretij amissione, quando potest illud recuperare, rem alienam restituere. Antecedens probatur: quia non tenetur quis vt alium seruet indemnem, suorum bonorum iacturam facere. Hinc si latro vas aureum apud me deponat, quod ignorabam esse furtiuum, & deindè illud à me reposcat; si timeam à latrone damnum aliquod, vel in bonis, vel in persona, possum illi restituere, etiam si sciam esse furtiuum. Sequela patet: nam si domino restitueret, amitteret pretiū, quod pro illa persoluit.

25 Secundò, emptor rem latroni restituendo constituit illam in statu, in quo prius erat antè emptionem, nec aliquod damnum domino infert, ergo licitè hoc facit, cùm nulli iniuriam irroget, sed tantùm se indemnem seruet.

26 Confirmatur à simili: nam si quis rem alienam inueniat, & timens ex illius acceptione aliquod damnum pati, puta tanquam fur puniri, illam reponat in loco, in quo reperit, nulli facit iniuriam: ergo eodem pacto emptor dùm rem furi reddit, vt pretium recuperet.

27 Tertiò, contractus iste cum latrone initus, fuit ipso iure nullus: quia latro non potuit dominium rei in emptorem transferre, nec ipse pecuniæ dominium acquirere, ergo poterat emptor pretium repetere, & contractum rescindere: nam idipsum posset latro efficere, si vellet restituendo pretium vt rem domino reddat. Confirmatur: nam hic contractus fuit inuoluntarius: nam si emptor sciuisset rem esse alienam, illam non emisset, ergo potest contractum rescindere, & rem suam recuperare: quia contractus inuoluntariè initus, vel est nullus, vel saltèm rescindi potest.

28 Secunda sententia est negatiua; vult enim emptorem teneri etiam cum iactura pretij rem alienam domino restituere. Est Io. Medin. de reb. rest. q. 10. concl. 2. §. verùm autem, Sot. libr. 4. q. 7. ar. 2. Martin. Ledesm. 2. 4. q. 18. ar. 6. Couar. in regul. peccatum, p. 2. §. 12. concl. 2. & §. 3. num. 3. Bartholom. Medin. lib. 1. Instr. cap. 14. num. 31. Angl. in flore in q. cui rest. est facienda, dub. 3. concl. 5. Caietan. in hoc ar. & in sum. verb restitutio, c. 1. Molin. disp. 721. Fagund. lib. 7. in præcep. decalog. c. 19. n. 3.

29 Probatur. Res aliena quomodocūq. ad manus nostras peruenerit, est domino restituenda, ex D. Thom. hic: sed talis emptor habet rem alienam, ergo tenetur illam domino restituere, nec potest illam furi reddere.

30 Secundò, talis emptor non potest rē illam alteri vendere, vt suum pretium recuperet, ergo nec latroni reddere. Probatur sequela: quia latro non habet maius ius ad illam, quàm quilibet alius, & talis redditio est quædam iterata rei venditio. Nec valet aliquorum responsio, qui dicunt, non esse simile:

le: quia latro habet ius ad recuperandam rem alienam, quam vendidit, vt eam domino restituat: nam ex hoc solùm sequitur, tunc posse latroni reddere, cùm scit domino restiturum, quod omnes fatentur.

31 Tertiò, latroni rem reddere est cooperari ad iniustam illius detentionem, sed hoc est intrinsecè malum, ergo. Respondet Vasq. non cooperari detentioni iniustæ: quia posset illam domino reddere, & ex sua malitia non reddit. Sed contra: nam dùm scio illum non redditurum, & ratione rei acceptæ teneor illam domino restituere, verè iniustæ detentioni cooperor.

32 Quartò, si latro esset absens, vel mortuus, teneretur rem statim vero domino restituere, ergo etiam si sit præsens. Probatur sequela: nam latronem pertinet esse præsentem, vel absentem per accidens se habet ad obligationē restituendi, quæ oritur ex re accepta, cuius dominium ad alium pertinet: nam si ius haberet illam reddendi latroni ad recuperandum pretium, etiam absenti reddere posset.

33 Demùm probatur: nam si dominus emptorem apud Iudicem conueniret, cogeret Iudex illum ad rem emptam à fure restituēdam non soluto pretio, ergo etiam in foro conscientiæ tenetur illam reddere. Probatur sequela: nam cùm forum exterius non fundatur in falsa præsumptione, eadem est ratio fori externi, & interni. Nec valet quorumdā euasio dicentium Iudicem præsumere conuentionem illam cum latrone, & confessionē contractus esse fraudulentam: nam etiam si constaret de bona fide, idipsum iudicaret. Nec etiam satisfacit id, quod alij dicunt, ad Iudicem tantùm pertinere reddere vnicuiq; quod suum est, non autem vitare alterius dānna: nam quando damnum iniustè quis patitur, ad Iudicem pertinet illud vitare.

34 Vt certa ab incertis separemus. Primò certum est apud omnes, illum, qui titulo gratuito, puta donatione, rem alienam accepit, teneri domino reddere, nec posse donanti restituere, nisi certus sit illam domino redditurum: quia cùm hæc obligatio oriatur ratione rei acceptæ, non potest illam furi reddere, cùm non sit illius, sed debet vero domino reddere. Secundò certum est, non posse emptorem rei furtiuæ, etiam si bona fide illam emerit, à domino rei pretium exigere, quia non tenetur illud dominus persoluere. Tertiò certum est, posse emptorem illam furi reddere, & pretium recuperare; cùm certò scit, nullum damnum ex hoc dominum passurum, vel quia fur sua sponte rem alienam domino redder, vel quia poterit facilè illam recuperare. Quartò certum est, fure non cōparente, emptorem teneri rem alienam domino reddere, etiam non recuperato pretio, & non posse illam apud se retinere expectado furem vt illi reddat, & pretium recuperet.

35 Nec obstat, quòd deindè damnum patiatur: quia cùm illam emit, debebat diligentèr inuestigare, an esset furtiua, & sibi de euictione cauere. Quintò certum est, emptorem rei furtiuæ si potest alia via suum pretium recuperare, non posse furi rē emptam reddere, sed teneri illam domino restituere, cùm in tali casu nulla sit causa rationabilis reddendi illam furi: & eadem est ratio, si illam reddendo non posset pretium recuperare.

36 Solùm ergo difficultas est, quando si res latroni non redditur, emptor amittit pretium; si redditur, dominus rem suam amittit. His notatis

37 Dico primò, qui mala fide rem alienam emit, non potest illam furi reddere, vt pretium recuperet, ita docent non solùm secundæ sententiæ Authores, sed etiam multi ex his, quos pro prima sententia citauimus, hi sunt Petr. Nauar. Vasq. Salon. Arag. Sayr. & alij, quibus adde Fagund. loco cit. n. 4.

38 Probatur, qui scienter rem alienam emit, furtum committit, vt docet Silu. loco cit. & patet ex l. 1. ff. de furt. ergo non solùm tenetur restituere ratione rei acceptæ, sed etiam ratione iniustæ acceptionis; & proindè etiam si res periret, teneretur illius valorem restituere: quia fur semper est in mora, vt patet ex dictis. Confirmatur, quia cùm cognouerit rem esse alienam, & nihilominùs voluerit emere, sibi debet imputare damnū, quod patitur: nam sicut non potest quis propriæ indemnitati consulere rem alienam accipiendo, ita nec detinendo, vel contrahendo, cùm iniustè illam acceperit. Addit Silu. non posse recuperare pretium, etiam si ad esset statutum, quod possit illud petere: quia tale statutum esset contra bonos mores.

39 Dico secundò, etiam si bona fide rem alienam emerit, non potest illam furi reddere, vt pretium recuperet: sed statim ac cognouerit esse alienam, tenetur illam domino restituere. Hanc sententiam non solùm tanquam probabiliorem, sed etiam tanquā veriorem amplector, quamuis opposita ob Doctorum authoritatem, qui illam sequuntur, sit probabilis.

40 Probatur, obligatio restituendi ratione rei acceptæ consurgit ex ipsa re statim ac peruenit ad aliquem, ex eo, quòd res aliena est, solùmq; excusatur possessor bonæ fidei ob ignorantiam, ergo statim ac cognoscitur esse aliena, debet domino restitui, etiam sine pretio, vt expressè habetur in l. 2. C. de furt. & l. si mancipium, C. de rei vend. ergo nō potest furi reddi. Antecedens est D. Tho. in hoc

hoc ar.& patet, quia hæc obligatio oritur ratione dominij, quod alius talis rei habet. Prima sequela probatur: nam aliàs retineret illam inuito domino: & licèt præceptum restitutionis sit affirmatiuum, includit tamen præceptum negatiuum non retinendi alienum, quod obligat semper, & ad semper. Vltima sequela probatur: quia res aliena non potest inuito domino contrectari; sicut enim non potest quis re illa vti, vendere, donare, vel commodare, ita nec furi reddere ad recuperandum pretium: quia est iterata eiusdem rei venditio.

41 Secundò probatur, res illa non est sub dominio emptoris, sed veri domini, à quo fuit ablata, ergo non potest illam furi reddere. Antecedens patet: quia dominus nō amisit illius dominium: vndè illius fructus ad dominum pertinent, vt dicemus infra, & illius augmentum si melioretur. Sequela probatur: quia illius redditio est actus dominij, cùm sit quædam iterata rei venditio.

42 Tertiò hanc sententiā efficacitèr probat vltimum argumentum pro secunda sententia allatum, quod ita corroborari potest: si dominus sciat apud emptorem esse, potest illum prohibere, nè furi tradat, & per Iudicem cogere vt sibi restituat: ergo tenetur illam domino restituere. Probatur sequela: quia talis prohibitio est iusta, & fundatur in ipsius rei dominio, & per consequens in vtroq. foro obligat.

43 Nec obstat Less. & aliorum euasio, qui respondent, Iudices sequi quod expeditissimum est, nec velle dominum per istas ambages ducere: nā si emptor haberet ius reddendi furi rem emptam, ad recuperandum pretium non posset Iudex iustè illi prohibere, nè hoc ageret, vel illum cogere ad rem domino reddendam.

44 Confirmatur primò: nam si in foro iudiciali constaret, emptorē rei alienæ postquam cognouit illam esse alienam, furi reddidisse, vt pretium recuperaret, compelleretur soluere domino rei furtiuæ valorem: ergo non licet illi furi reddere ad recuperandum pretium: nam aliàs non posset Iudex iustè illum condemnare ad soluendum damnum illatum.

45 Confirmatur secundò: nam si ipse dominus priuatim peteret ab emptore rem suam, teneretur illam restituere: quia talis petitio est iusta, cùm petat quod suum est; nec posset se excusare, dicendo se velle furi tradere, vt pretium recuperet: quia domino debetur absq. solutione pretij, ergo tenetur etiam ipse sua spontè illam domino restituere, nec potest vllo pacto furi reddere in ipsius præiudicium.

46 Demùm, qui scientèr rem furtiuam emit, non potest illam latroni restituere, ergo nec ille, qui bona fide. Probatur sequela: nam ex eo, quòd scientèr emit, non magis obligatur restituere, quàm si bona fide emisset: quia semper obligatio oritur ratione rei acceptæ: quia scienter emens rem à latrone non facit domino iniuriam, quia nihil illi abstulit, sed potiùs rē illius in meliori statu reposuit: & quamuis probabilius sit, teneri ad restitutionē etiam ratione iniustæ acceptionis; tamen obligatio, quæ oritur ratione rei acceptæ est eiusdem rationis in vtroq.

47 Ad primum respondetur, antecedens esse verum quādo damnum prouenit ab extrinseco, vt rectè respondet Sot. secùs verò quando prouenit ex ipsa re, quæ debet restitui. Præterea damnum illud non oritur ex ipsa restitutione, sed ex imprudenti rei alienæ emptione: quia emptor debebat sibi de euictione cauere. Ad probationem respondetur, non reddi dominum indemnem, seù reddi illi quod suum est. Ad exemplum de vase aureo respondetur, discrimen esse: nam quando vas aureum à latrone reposcitur, datur illi coactè, & potiùs acceptio iniusta permittitur, & res aliena non defenditur, quàm latroni reddatur, & ad hoc fatemur aliquem non teneri cum magno suo detrimento: cùm verò res empta latroni redditur, tunc redditio illa est voluntaria, & proindè domino irrogatur iniuria: nam licèt nullus teneatur cū proprio detrimento alterius bono prospicere, tenetur tamen non inferre alteri damnū. Prætèrea damnum illud proueniret ab extrinseco, & pateretur quis damnum in rebus proprijs; damnum verò proueniens ex rei alienæ restitutione prouenit ex ipsa re, quæ restitui debet.

48 Ad secundùm negatur antecedens: quia damnum domino infert, cùm in peiori statu illam collocet, quàm actu habeat, & iniuriam domino irrogat, dùm de re aliena disponit, exponens dominum periculo illam amittendi: aliàs etiam ille, qui dono accepit, posset illam furi restituere, quod nullus concedit: nam etiam donatarius constitueret rē in statu priori.

49 Ad confirmationem respondetur, discrimen esse: nam damnum illud, quod inuentor timeret, proueniret ab extrinseco, nō ex ipsius rei restitutione.

50 Ad tertium respondetur, posse emptorem pretium à latrone repetere, ex eo, quòd contractus fuit nullus, non tamen rem emptam illi restituere, cùm non sit latronis. Et per hæc patet ad confirmationem.

51 Dices, rem latroni restituere est medium per se ordinatum ad illam domino restituendam, cùm ipse latro teneatur principalitèr restituere: ergo illam latroni redden-

do

do nullum infertur domino damnum. Respondetur, id esse verum, quando quis est moralitèr certus de restitutione per latronē facienda, & tunc diximus licere: & quando oppositum timetur, vel saltèm de hoc dubitatur, non est medium ordinatum ad restitutionem, sed ad priuandum dominum re propria, quòd non licet: & licèt hoc ex furis malitia proueniat; tamen quia ille, qui rem habet, tenetur ipse ratione rei acceptæ illā domino reddere, non potest furi tradere.

52 Dubitatur secundò, an si quis rem alienam emat animo reddēdi illam vero domino, possit ab illo pretium solutum repetere? Respondetur, quòd si dominus non erat alioquin rem suam recuperaturus, vt accidit in rebus, quas pyratæ deprædantur, vel latrones, qui à loco, in quo furantur, statim recedunt: potest qui rem emit, pretium à domino repetere, & dominus tenetur in consciētia illud soluere. Ratio est, quia talis emptor vtilitèr alterius negotium gessit, & proindè non debet aliquod damnum pati ex beneficio, quod alteri præstitit, ita Host. in sum. lib. 5 tit. de pœnit. & remiss. §. quibus, & quando, num. 61. Ang. verb. restitutio 1. verb. emens, num. 5. Silu. verb. restitutio 3. q. 7. §. quartum, Gabr. in 4. dist. 15. q. 3. ar. 3. dub. 5. propos. 1. Maior. ibid. q. 26. Pet. Nauar. lib. 3. de rest. c. 4. p. 3 num. 202. & alij, & quos citat, & sequitur Sayr. dicto cap. 1. num. 21. quibus adde Less. lib. 2. cap. 14. dub 3. num. 20. quibus adde Vuigg. dub. 3. Fagund. loco cit. num. 5. ita colligitur ex c. rapinam 14. q 5. vbi dicitur, *Rapinam emere non licet, nisi ea intentione, vt cui est ablata, restituatur.* Idèm colligitur ex §. 1. Inst. de oblig. quæ ex quasi contractu, & l. 2. §. si quis alienum, ff. de negot. gest.

53 His adde, teneri dominum ad soluēdum pretium, etiā si res postea sine emptoris culpa perierit: quia etiam in hoc casu cēsetur emptor vtilitèr negotium domini gessisse: & cùm res sine culpa emptoris perit, domino perit. Est tamèn aduertendum, in foro exteriori emptori non credi, quòd rē emerit, vt domino restituat, nisi de hoc fuerit protestatus, quando rem emit, argumento tex. in l. Nesennius, ff. de neg. gest. & l. 2. C. de furt. cùm autèm de animo ementis Iudici constat, debet dominum cogere ad restituēdum pretium. Est autē probabilis coniectura hac intentione emisse, cùm statim ad dominum defert, & si paruo pretio emit. Addit Sayr. quòd si dominus alia via eodem pretio erat rem recuperaturus, non teneri dominū pretium soluere: quia tunc non dicitur vtilitèr domini negotium gessisse.

54 Sed non placet: quia sufficit si non intulerit damnum, & liberauerit illum à molestia recuperandi rem propriam. Solùm ergo non tenetur pretium emptori persoluere, quando ipse sine pretio illam recuperasset, vel minori pretio, quàm emptor emit; tūc enim solùm tenetur illi reddere, quod ipse in rè sua recuperanda expendisset, & non ampliùs.

55 Limitat hoc dictum Less. vt sit verū, quando paruo pretio illam emit; secùs si magno, aut æquali. Idem docet Turr. tom. 1. in 2. 2. disp. 13. quādo illam emit pretio æquali: quia tunc non gerit vtilitèr domini negotium, quia nullam vtilitatem ex tali emptione perciperet. Idèm docet Couar. ad regul. peccatum, p. 3. in princ. num. 5 Verùm si supponamus, dominum rem suam nullo pacto recuperaturum esse, censeo emptorem non debere pretium amittere. Et quidèm quando res etiam si magno pretio sit empta plùs, quàm valet, id mihi videtur certum: quia adhùc vtilitèr negotium domini gessit; quādo verò æquali pretio illam emit, debet dari domino optio, an velit pretium soluere, vel non: quòd si nolit soluere, potest rem ipsam retinere, cùm dominus non esset illam ampliùs recuperaturus.

56 Sed petes, quid agere debeat ille, qui rem furtiuam emit bona fide, & posteà cognouit esse furtiuam, ignoratur tamèn dominus illius? Respondent aliqui, facta diligētia, & non comparēte domino, esse illius valorem expendendum in vsus pios. Alij dicūt, esse restituēdam furi ad recuperandum pretium: quòd si non potest pretium à latrone recuperare, potest sibi retinere pretium, quo illam emit, & quod superest pauperibus restituendum. Sèd mihi videtur dicendum, nunquam posse latroni restitui, cùm nullum ius ad illam habeat, vt patet ex dictis: vnde, si nulla sit spes reperiendi dominum, est in vsus pios eroganda.

57 Dubitatur tertiò, an qui rem alienā emit, & eodem pretio illam bona fide vendidit, teneatur pretium domino restituere, statim ac cognoscit esse alienam?

58 Prima sententia est negatiua. Est Molin. tom. 3. de iust. disp. 721. Gabr. in 4. dist. 15. q. 3. ar. 3. dub. 5. Ang. verb. restitutio 1. verb. emens, num. 4. Silu. verb. restitutio 3. q. 7. dicto 3. Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 5. Tolet. lib. 5. sum. cap. 17. num. 8. Valen. disp. 5. q. 6. p. 3. Rebell. p. 1. lib. 2. q. 3. num. 3. Petr. Nauar. Less. lib. 2. cap. 14. dub. 1. num. 4. & alios tum, quos citat, & sequitur Sanch. libr 2. suæ sum. cap. 23. num. 25. Dian. tom. 1. trac. 5. resolut. 4.

59 Probant primò: quia vēditio rei alienæ est valida, vt constat ex l. rem alienam, ff. de contrah. emp. & dominium pretij transit in venditorem, qui tenetur emptori de euictio-

hoc ar. & patet, quia hæc obligatio oritur ratione dominij, quod alius talis rei habet. Prima sequela probatur: nam aliàs retineret illam inuito domino: & licèt præceptum restitutionis sit affirmatiuum, includit tamen præceptum negatiuum non retinendi alienum, quod obligat semper, & ad semper. Vltima sequela probatur: quia rea aliena non potest inuito domino contrectari; sicut enim non potest quis re illa vti, vendere, donare, vel commodare, ita nec furi reddere ad recuperandum pretium: quia est iterata eiusdem rei venditio.

41 Secundò probatur, res illa non est sub dominio emptoris, sed veri domini, à quo fuit ablata, ergo non potest illam furi reddere. Antecedens patet: quia dominus nō amisit illius dominium: vndè illius fructus ad dominum pertinent, vt dicemus infra, & illius augmentum si melioretur. Sequela probatur: quia illius redditio est actus dominij, cùm sit quædam iterata rei venditio.

42 Tertiò hanc sententiā efficacitèr probat vltimum argumentum pro secunda sententia allatum, quod ita corroborari potest: si dominus sciat apud emptorem esse, potest illum prohibere, nè furi tradat, & per Iudicem cogere vt sibi restituat: ergo tenetur illam domino restituere. Probatur sequela: quia talis prohibitio est iusta, & fundatur in ipsius rei dominio, & per consequens in vtroq. foro obligat.

43 Nec obstat Less. & aliorum euasio, qui respondent, Iudices sequi quod expeditissimum est, nec velle dominum per istas ambages ducere: nā si emptor haberet ius reddendi furi rem emptam, ad recuperandum pretium non posset Iudex iustè illi prohibere, nè hoc ageret, vel illum cogere ad rem domino reddendam.

44 Confirmatur primò: nam si in foro iudiciali constaret, emptorē rei alienæ postquam cognouit illam esse alienam, furi reddidisse, vt pretium recuperaret, compelleretur soluere domino rei furtiuæ valorem: ergo non licet illi furi reddere ad recuperandum pretium: nam aliàs non posset Iudex iustè illum condemnare ad soluendum damnum illatum.

45 Confirmatur secundò: nam si ipse dominus priuatim peteret ab emptore rem suam, teneretur illam restituere: quia talis petitio est iusta, cùm petat quod suum est; nec posset se excusare, dicendo se velle furi tradere, vt pretium recuperet: quia domino debetur absq. solutione pretij, ergo tenetur, etiam ipse sua sponte illam domino restituere, nec potest vllo pacto furi reddere in ipsius præiudicium.

46 Demùm, qui scientèr rem furtiuam emit, non potest illam latroni restituere, ergo nec ille, qui bona fide. Probatur sequela: nam ex eo, quòd scientèr emit, non magis obligatur restituere, quàm si bona fide emisset: quia semper obligatio oritur ratione rei acceptæ: quia scienter emens rem à latrone non facit domino iniuriam, quia nihil illi abstulit, sed potiùs rē illius in meliori statu reposuit: & quamuis probabilius sit, teneri ad restitutionē etiam ratione iniustæ acceptionis; tamen obligatio, quæ oritur ratione rei acceptæ est eiusdem rationis in vtroq.

47 Ad primum respondetur, antecedens esse verum quādo damnum prouenit ab extrinseco, vt rectè respondet Sot. secùs verò quando prouenit ex ipsa re, quæ debet restitui. Præterea damnum illud non oritur ex ipsa restitutione, sed ex imprudenti rei alienæ emptione: quia emptor debebat sibi de euictione cauere. Ad probationem respondetur, non reddi dominum indemnem, seù reddi illi quod suum est. Ad exemplum de vase aureo respondetur, discrimen esse: nam quando vas aureum à latrone reposcitur, datur illi coactè, & potiùs acceptio iniusta permittitur, & res aliena non defenditur, quàm latroni reddatur, & ad hoc fatemur aliquem non teneri cum magno suo detrimento: cùm verò res empta latroni redditur, tunc redditio illa est voluntaria, & proindè domino irrogatur iniuria: nam licèt nullus teneatur cū proprio detrimento alterius bono prospicere, tenetur tamen non inferre alteri damnū. Præterea damnum illud prouenires ab extrinseco, & pateretur quis damnum in rebus proprijs; damnum verò proueniens ex rei alienæ restitutione prouenit ex ipsa re, quæ restitui debet.

48 Ad secundùm negatur antecedens: quia damnum domino infert, cùm in peiori statu illam collocet, quàm actu habeat, & iniuriam domino irrogat, dùm de re aliena disponit, exponens dominum periculo illam amittendi: aliàs etiam ille, qui dono accepit, posset illam furi restituere, quod nullus concedit: nam etiam donatarius constitueret rē in statu priori.

49 Ad confirmationem respondetur, discrimen esse: nam damnum illud, quod inuentor timeret, proueniret ab extrinseco, nō ex ipsius rei restitutione.

50 Ad tertium respondetur, posse emptorem pretium à latrone repetere, ex eo, quòd contractus fuit nullus, non tamen rem emptam illi restituere, cùm non sit latronis. Et per hæc patet ad confirmationem.

51 Dices, rem latroni restituere est medium per se ordinatum ad illam domino restituendam, cùm ipse latro teneatur principalitèr restituere: ergo illam latroni redden-

do

do nullum infertur domino damnum. Respondetur, id esse verum, quando quis est moralitèr certus de restitutione per latronē facienda, & tunc diximus licere: & quando oppositum timetur, vel saltèm de hoc dubitatur, non est medium ordinatum ad restitutionem, sed ad priuandum dominum re propria, quòd non licet: & licèt hoc ex furis malitia proueniat; tamen quia ille, qui rem habet, tenetur ipse ratione rei acceptæ illā domino reddere, non potest furi tradere.

52 Dubitatur secundò, an si quis rem alienam emat animo reddēdi illam vero domino, possit ab illo pretium solutum repetere? Respondetur, quòd si dominus non erat alioquin rem suam recuperaturus, vt accidit in rebus, quas pyratæ deprædantur, vel latrones, qui à loco, in quo furantur, statim recedunt: potest qui rem emit, pretium à domino repetere, & dominus tenetur in conscientia illud soluere. Ratio est, quia talis emptor vtilitèr alterius negotium gessit, & proindè non debet aliquod damnum pati ex beneficio, quod alteri præstitit, ita Host. in sum. lib. 5 tit. de pœnit. & remiss. §. quibus, & quando, num. 61. Ang. verb. restitutio 1. verb. emens, num. 5. Silu. verb. restitutio 3. q. 7. §. quartum, Gabr. in 4. dist. 15. q. 3. ar. 3. dub. 5. propos. 1. Maior. ibid. q. 26. Pet. Nauar. lib. 3. de restit. c. 4. p. 3 num. 202. & alij, & quos citat, & sequitur Sayr. dicto cap. 2. num. 21. quibus adde Less. lib. 2. cap. 14. dub 3. num. 20. quibus adde Vuigg. dub. 3. Fagund. loco cit. num. 5. ita colligitur ex c. rapinam 14. q. 5. vbi dicitur, *Rapinam emere non licet, nisi ea intentione, vt cui est ablata, restituatur.* Idèm colligitur ex §. 1. Inst. de oblig. quæ ex quasi contractu, & l. 2. §. si quis alienum, ff. de negot. gest.

53 His adde, teneri dominum ad soluēdum pretium, etiā si res postea sine emptoris culpa perierit: quia etiam in hoc casu cēsetur emptor vtilitèr negotium domini gessisse: & cùm res sine culpa emptoris perit, domino perit. Est tamèn aduertendum, in foro exteriori emptori non credi, quòd rē emerit, vt domino restituat, nisi de hoc fuerit protestatus, quando rem emit, argumento tex. in l. Nesennius, ff. de neg. gest. & l. 2. C. de furt. cùm autèm de animo ementis Iudici constat, debet dominum cogere ad restituēdum pretium. Est autē probabilis coniectura hæc intentione emisse, cùm statim ad dominum defert, & si paruo pretio emit. Addit Sayr. quòd si dominus alia via eodem pretio erat rem recuperaturus, non teneri dominū pretium soluere: quia tunc non dicitur vtilitèr domini negotium gessisse.

54 Sed non placet: quia sufficit si non intulerit damnum, & liberauerit illum à molestia recuperandi rem propriam. Solùm ergo non tenetur pretium emptori persoluere, quando ipse sine pretio illam recuperasset, vel minori pretio, quàm emptor emit; nūc enim solùm tenetur illi reddere, quod ipse in rē sua recuperanda expendisset, & non ampliùs.

55 Limitat hoc dictum Less. vt sit verū, quando paruo pretio illam emit; secùs si magno, aut æquali. Idem docet Turr. tom. 2. in 2. 2. disp. 13. quādo illam emit pretio æquali: quia tunc non gerit vtilitèt domini negotium, quia nullam vtilitatem ex tali emptione perciperet. Idèm docet Couar. ad regul. peccatum, p. 3. in princ. num. 5 Verùm si supponamus, dominum rem suam nullo pacto recuperaturum esse, censeo emptorem non debere pretium amittere. Et quidèm quando res etiam si magno pretio sit empta pluś, quàm valet, id mihi videtur certum: quia adhùc vtilitèr negotium domini gessit; quādo verò æquali pretio illam emit, debet dari domino optio, an velit pretium soluere, vel non: quòd si nolit soluere, potest rem ipsam retinere, cùm dominus non esset illam ampliùs recuperaturus.

56 Sed petes, quid agere debeat ille, qui rem furtiuam emit bona fide, & postea cognouit esse furtiuam, ignoratur tamèn dominus illius? Respondent aliqui, facta diligētia, & non comparēte domino, esse illius valorem expendendum in vsus pios. Alij dicūt, esse restituēdam furi ad recuperandum pretium: quòd si non potest pretium à latrone recuperare, potest sibi retinere pretium, quo illam emit, & quod superest pauperibus restituendum. Sèd mihi videtur dicendum, nunquam posse latroni restitui, cùm nullum ius ad illam habeat, vt patet ex dictis: vndè si nulla sit spes reperiendi dominum, est in vsus pios eroganda.

57 Dubitatur tertiò, an qui rem alienā emit, & eodem pretio illam bona fide vendidit, teneatur pretium domino restituere, statim ac cognoscit esse alienam?

58 Prima sententia est negatiua. Est Molin. tom. 3. de iust. disp. 721. Gabr. in 4. dist. 15. q. 3. ar. 3. dub. 5. Ang. verb. restitutio 1. verb. emens, num. 4. Silu. verb. restitutio 3. q. 7. dicto 3. Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 5. Tolet. lib. 5. Inm. cap. 17. num. 8. Valen. disp. 5. q. 6. p. 3. Rebell. p. 1. lib. 2. q. 3. num. 3. Petr. Nauar. Less. lib. 2. cap. 14. dub. 1. num. 4. & aliorum, quos citat, & sequitur Sanch. libr. 2. suæ sum. cap. 23. num. 25. Dian. tom. 2. trac. 5. resolut. 4.

59 Probant primò: quia vēditio rei alienæ est valida, vt constat ex l. rem alienam, ff. de contrah. emp. & dominium pretij transit in venditorem, qui tenetur emptori de euictio-

ctione, ex l. si ea pecunia, C. de rei vend. & ex l. qui vas, §. vlt. ff. de furt. ergo ille, qui rem alienam vendidit, non tenetur illius pretium restituere.

60 Secundò, quia si possessor bonæ fidei illa durante rem alienam vendidisset latroni eodèm pretio, non teneretur pretium illud domino restituere, cùm illud sit idem, quod priùs dedit: ergo non tenebitur restituere, etiam si illam tertio vendat: quia pretium illud est eiusdèm rationis, siuè sit recuperatū à latrone, siuè à tertio habitum.

61 Tertiò, non tenetur restituere ratione iniustæ actionis, vt patet; neq. ratione rei acceptæ, cùm illam distraxerit, nec ratione illius sit factus ditior, ergo. Cōfirmatur, quia illa pretij recuperatio ex venditione potiùs fuit ad indemnitatem seruandam, quàm ad vtilitatem consequendam.

62 Secunda sententia asserit, teneri ad restituendum domino pretium. Est Arag. in hoc ar. dub. 1. Bann. dub. 2. Salon. controu. 2. Per. de Ledesm. 2. tom. sum. trac. 8. c. 14. Sayr. loco cit. nu. 13. Vasq. p. 2. q. 96. ar. 5. d. sp. 178. cap. 2. qui ait, omnes in hoc venire: & hæc sententia mihi videtur verior, quam tenet etiam Fagund. c. 20. n. 5.

63 Probatur. Vendens rem alienam factus est locupletior in pretio, quod ex illa percepit, ergo tenetur illud domino restituere. Sequela patet ex communi regula, quòd possessor bonæ fidei tenetur restituere, quatenùs factus est locupletior ex re aliena. Antecedens probatur ex l. si rem, & pretium, ff. de pet. hæred. vbi habetur, pretium loco rei succedere: nam licèt res in se nō maneat, manet tamèn in suo effectu. Nec obstat, quòd ipse tantumdèm de suo soluit furi, quando illam emit: quia id, quod furi soluit, non potest sibi recompensare ex venditione rei, quę erat aliena: nam sicùt non poterat rem ipsam retinere pro pretio dato furi, ita nèc pretium acceptum ex venditione rei, cùm res illa domino deberetur absq. pretij solutione, vt omnes fatentur, & habetur expressè in l. in ciuilem, C. de furt. quia nunquam dominus illius dominium amisit: ergo etiam pretium, quod loco rei succedit, solùmq. potest emptor à fure pretium repetere.

64 Confirmatur: nam talis venditor habet ius recuperādi pretium à fure, si res empta à domino euincatur, ergo non potest retinere pretium ex rei venditione acceptum. Probatur sequela: nam si posset illud retinere, non competeret illi actio contra furem: quia non minùs haberet, quàm debet habere. Declaratur: nam si contra furem agat, & pretium recuperet, tunc certum est, factum esse locupletiorem ex venditione rei alienæ, ergo etiam antequàm illud recuperet, quia habet ius ad illud recuperandum.

65 Dices ex Couar. Silu. & Sanch. loc. cit. pretium rei furtiuæ non est furtiuum, ex tex. in l. qui vas argenteum, ff. de furt. ergo non tenetur emptor, qui rem furtiuam bon. de vendidit, pretium domino restituere. Respondetur, negando sequelam: nam licèt non sit furtiuum, & proindè non possit dominus rei authoritate propria pecuniam ex venditione rei furtiuæ acceptam furi auferre, vt in eadem lege dicitur, sicùt posset rem ipsam: quia fur acquirit dominium pretij pro re furtiua accepti, tamèn quia pretium succedit loco rei, & qui illam vēdidit, factus est ditior, tenetur pretium illud domino restituere, vt patet ex dicta l. si rem, & pretium, ex l. sed si lege, ff. eod.

66 Dices, id esse verum in iudicijs vniuersalibus, vt est hæreditas, vèl fideicommissum, vt docet gloss. in d. l. si rem, & pretiū, ibidèm Bart. ex l. itèm videndum, §. fin. & l. itèm scienti, ff. de pet. hæred. & l. 1. ff. de fideicommiss. secùs in iudicio singulari, vt commodato, deposito, & c. l. pro socio, ff. pro socio.

67 Respondetur, pretium loco rei succedere in iudicijs vniuersalibus, non solùm quia illud recipiēs fit locupletior (quod etiā in iudicijs particularibus accidit), sed etiam quia vendens rem ad hæreditatem pertinēs non acquirit dominium pretij: & ideò si aliquid ex dicto pretio emat, debetur hæredi; in alijs verò contractibus particularibus fit venditor dominus pretij, tenetur tamèn illud restituere: quia factus est locupletior ratione rei venditæ, vt patet ex dictis: nam si pretium non prouenirer ex re hæreditaria, non deberetur hæredi: quia hæres non tenetur ex hæreditate, nisi quatenus factus est locupletior, vt patet ex l. vtrum, & ex l. & si lege, §. itèm si rem, ff. de pet. hæred. vndè Sāch. num. 29. fatetur, excessum pretij, quo possessor bonæ fidei rem vendidit, esse restituendum, idèm debet ergo dicere de toto pretio.

68 Secundò principalitèr probatur, si habens rem alienam illam bona fide commutet cum alia, tenetur rescindere commutationis contractum, vt rem vero domino restituat: quòd si id fieri nequeat, tenetur rē illam, quam loco commutationis accepit, restituere domino rei commutatæ, etiam si locupletior ex commutatione non euaserit, vt docet Salon. hìc contr. 2. & concedit Sanch. loco cit. num. 26. ergo etiam tenetur restituere pretium pro re aliena acceptum.

69 Respondet Sanch. discrimen esse: quia non acquirit dominium rei per commutationem acceptæ, sed pretij pro venditione accepti acquirit dominium. Sed contra:

tra: nam possessor bonæ fidei solùm tenetur restituere, quando fit ditior: vndè si illam donauit, ad nihil tenetur, etiam si dominium in donatarium non transfulent: ergo solùm tenetur, quando permutauit, quia factus est ditior: quia occasione rei alienæ aliam rem accepit; sed idipsum accidit, cùm illam vendidit, ergo eodem pacto tenetur pretium restituere.

70 Ad primùm pro opposita sententia negatur sequela: nam etiam si acquirat dominium pretij, lege positiua, hoc statuente; quia tamen fit ditior, tenetur illud restituere: vndè si res esset euicta, domino illam ab emptore vendicante tenetur pretium emptori restituere, vt omnes fatentur: nec posset illud à domino petere, sed solùm haberet actionem contra furem: ergo cùm res non euincitur, tenetur pretiū illud domino reddere.

71 Ad secundùm negatur sequela: nam quando illam reddit latroni, tunc nil ad ipsum remanet ratione rei alienę, cùm emptionis contractus sit rescissus; at quando illam vendidit, remanet apud ipsam personam, & sit in illo locupletior, cùm habeat ius recuperandi pretium à latrone.

72 Ad tertiùm patet ex dictis, esse factū locupletiorem in pretio. Ad confirmationē respondetur, vltra pretij recuperationem ex venditione habere ius contra venditorem ad recuperandum pretium, quod pro illa dedit, & ideò factum esse ditiorem.

73 Dubitatur quartò, an ille, qui rem alienam emit bona fide, illamq. alteri vendidit; si postea cognoscat rem esse alienam, teneatur contractum rescindere, & reddere emptori pretium, vt rem suam domino reddat?

74 Prima sentētia est negatiua. Est Gab. in 4. dist. 15. q. 3. ar. 3. dub. 5. propos. 2. Ang. verb. restitutio 1. verb. emens, n. 4. Silu. verb. restitutio 3. q. 7. dicto 3. Tab. verb. restitutio, q. 24. num. 25. Caiet. in hoc ar. & in sum. verb. restitutio, cap. 1. §. secūda verò radix. Couar. in regul. peccatum, 3. p. initio, num. 3. Nauar. in manual. cap. 17. num. 8. Ioan. Medin. de resti. q. 10. Bartholom. à Medin. lib. 1. sum. c. 14. §. 30. Angl. in floribus 2. p. q. quis teneatur ad restitutionem, Graff. p. 1. decis. lib. 2. cap. 130. num. 4. Pet. Nauar. lib. 3. de rest. cap. 4. in noua edit. p. 3. dub. 1. num. 146. Less. lib. 2. de iust. c. 14. dub. 1. n. 4.

75 Probatur primò, Emens rem à latrone bona fide, si res illi ablata sit, aut consumpta, durante bona fide non tenetur ad restitutionem, quamuis postea sciat, rem esse furtiuam: ergo nec quando bona fide illam vendidit, tenebitur contractum rescindere, vt rem domino restituat.

76 Secundò, vēditor iste non tenetur restituere ratione acceptionis iniquæ, vt patet, nec ratione rei acceptæ: quia illam non habet apud se, nec factus est ditior, quia æquali, vel minori pretio illam vendidit, vt supponimus: nam si pluris illam vendidisset, certum est apud omnes teneri excessum domino restituere: ergo ad nihil tenetur, cùm possessor bonæ fidei, qui rem distraxit, non teneatur, nisi quatenus factus est ditior, vt habetur in l. si rem, ff. de pet. hæred.

77 Secunda sentētia est affirmatiua. Est Aragon. hic dub. 1. Salon. contr. 2. & probabiliorem censet Sayr. loco cit. nu. 13. Est etiam Vasq. cap. 9. de rest. dub. 4. P. obatur, pretium, quod venditor accepit, non est suum, ergo tenetur illud restituere. Sequela patet, & antecedēs probatur: quia accepit illud pro re, quæ non est sua.

78 Secundò probatur, iste venditor nō potest pretium retinere titulo venditionis, quia venditio est nulla; nec ratione rei venditæ, cùm sit aliena, ergo tenetur illud restituere.

79 Tertiò, si apud talem venditorem extaret aliquis fructus rei furtiuæ, teneretur illud domino restituere: sed pretium est veluti fructus rei alienæ, immò in illius locum succedit, ergo tenetur illud restituere.

80 Quartò, si quie bona fide emeret vitrum pro gemma, & illud venderet, vel pecuniam adulterinam bona fide alteri traderet, & postea errorem detegeret, teneretur contractum rescindere, & seruare emptorem indemnem, & pecuniam bonam pro adulterina reddere: ergo etiam ille, qui rem furtiuam vendidit, cùm sit eadem vtrobiq. ratio.

81 Tertia sententia est Sot. libr. 4. de iust. q. 7. ar. 2. Martin. Ledesm. 2. p. 4. q. 18. ar. 6. Valen. disp. 5. q. 6. p. 3. Les. lib. 2. cap. 14. dub. 5. num. 26. & 29. Rebel. p. 2. de oblig. iust. lib. 9. q. 18. sect. 1. Pet. Nauar. lib. 3. de rest. c. 4. p. 3. dub. 5. num. 107. & aliorum, quos citat, & sequitur Sanch. lib. 2. suæ sum. cap. 23. num. 18. qui distinctione vtuntur. Nam si periculum emptori immineat amittendi rem vēditam, tenetur pretium emptori reddere; si autēm nullum amittendi rei periculum immineat, puta, quia in longinquam abijt regionem, vel quia dominus rei non comparet, ad nil tenetur. Priorem partem probant rationes pro prima sententia adductæ: & quia venditor tenetur emptori de euictione, & proindè tenetur illum seruare indemnem.

82 Secunda pars probatur: quia in tali casu nullum damnum emptori imminet, ergo non tenetur venditor contractum rescindere: quia hoc solùm est necessarium, vt illum seruet indemnem.

83 Pro quæstionis solutione aduerte,

duplicem in rei alienæ venditione obligationem considerari posse; alteram erga dominum, aliam erga emptorem: & quidem emptori tenetur venditor de euictione, si res illi vendita euincatur, vt clarè habetur in l. ex empto, ff. de act. emp. & l. sed vbi, ff. de minor. vndè nō solùm re euicta tenetur restituere emptori pretiū, sed etiā omne damnū, & interesse, quod ex euictione rei emptæ patitur; domino verò tenetur, vt diximus, restituere pretium: quia in illo factus est ditior, vt patet ex dictis, si non possit restituere rem ipsam.

84 Dico igitur primò, vēdens rem alienam bona fide, etiam si dominium in emptorem non transferat, non tenetur tamēn statim ac rem alienam esse cognoscit, contractū rescindere, vt emptorem seruet indemnem.

85 Probatur, talis contractus est validus, ergo non tenetur venditor illum rescindere. Antecedens probatur ex dicta l. qui vas argenteum, vbi habetur, furem acquirere dominium pretij accepti ex venditione rei furtiuæ. Idèm habetur expressè in l. rem alienā, ff. de contrah. emp. Quod est verum, etiam si venditor scienter rem alienam vendat; secùs verò esset si emptor ipse sciret rem esse alienam, vt est tex. in l. si in emptione, §. itèm si emptor, ff. eod. quia tunc contractus non valet. Ratio est: quia venditor tenetur emptori de euictione, & proindè si res fuerit euicta, non solùm tenetur restituere pretium rei venditæ, sed etiam totum id, quo res pluris valebat tempore, quo fuit euicta, & omnia damna, quæ passus est; vt habetur in l. ex empto, §. fin. ff de act. emp.

86 Hinc sequitur, nedùm vendentem rē alienam bona fide acquirere dominium pretij, sed etiam furem, qui mala fide illam vendit: vndè si ex tali pretio aliquid emat, acquirit dominium rei illius, & dominium pretij in venditorem transfert. Probatur modo sequela: nam maximè teneretur rescindere contractum, vt emptorem seruet indemnē: sed non tenetur seruare illum indemnē antè damnum passum, & antèquam res sit euicta, vt patet ex dicta l. ex empto, ergo non tenetur contractum rescindere.

87 Secundò probatur: nam emptor non potest agere de euictione contra venditorē, nisi doceat rē fuisse euictam iudicialitèr per sententiam Iudicis, l. vtiq ff. de rei vendic. vt docet Alex. cons. 117. viso, ac ponderato, n. 3. lib. 7. & habetur in l. 3. C. de euict. Bald. in cons. 289. in princ. lib. 2. Surd. cons. 36. nu. 22. lib. 1. Card. Tusc. verb. euictio, cōcl. 153. n. 37. & concl. 352. Ratio est: quia si non est sequuta euictio, non potest dici nata actio, ergo antèquàm res sit euicta, non tenetur contractum rescindere: quia nullum damnum emptor passus est, sed sufficit si sit paratus ad seruandum illum indemnē. Ex quo sequitur, quod comparente domino, & rem suam petente, tenetur venditor contractum rescindere, & emptorem indemnem reddere.

88 Dico secundò, venditor rei alienæ ratione obligationis, quam habet erga dominum statim ac cognoscit rem esse alienā, tenetur contractum rescindere, & rem domino reddere, etiam si nullum emptori periculum immineat. Probatur ex dictis, talis venditor non potest pretium ex re aliena acceptum retinere, cùm in illo factus sit ditior, ergo tenetur contractum rescindere, & rem suam domino restituere: nam melius est reddere rem ipsam, quàm pretium, cùm dominus habeat semper actionem ad rem suam vendicandam: quod si ille, qui rē alienam à possessore bonæ fidei emit, in longinquam regionem abijt, tunc (vt diximus) tenetur pretium domino restituere.

89 Aduertè tamēn, quod si emptor cognoscens rem esse alienam conueniat venditorem, & petat contractum rescindi: quia timet, nè dominus rem suam repetat; in tali casu tenetur venditor contractum rescindere, & reddere emptori pretium, seù potiùs valorem rei venditæ, quamuis nondùm res sit euicta: quia licèt non possit agere de euictione, potest agere vt liberetur, vt est tex. in l. ex ijs prædium, C. de euict. & ita docet Tusc. dicta conclus. 352. Surd. cons. 36. ni-si quis dolosè rem alienam vendidisset: quia tunc etiam non sequuta sententia, potest de euictione dicere, vt tradit Bero. cons. 158. num. 50. Tusc. loco cit. Vndè non rectè Nauar. dicto cap. 17. num. 8. Philiarc. de offic. sacerd. p. 2. tom. 2. lib. 6. cap. 18. col. 3. & Ludou. Lopez. p. 1. Inst. consc. cap 94. ad fin. & lib. 2. de contract. cap. 3. col. 2. dicunt sufficere, si venditor cedat emptori actionē, quam habet erga furem, aut anteriorem venditorem, nisi talis cessio sit frustratoria, eo quod ille sit pauper, vèl in aliam regionem abierit, quā sententiam censet probabilem Sayr. & Valen. superiùs allegati: quia solùm in ea actione factus est ditior, & per hanc solam emptori satisfacit: quod probant ex l. in creditore, ff. de euict. vbi habetur: Creditorem accipientem bona fide à non domino rē alienam in pignus, & illud postea vendentem pro suo debito; si postea pignus à vero domino euincatur, satisfacere emptori pignoris, cedendo illi actionem, quam habet in debitorem, qui rem illam in pignus tradidit; est enim hoc falsum: quia, vt supra probauimus, vēditor factus est ditior in toto pretio, & tenetur emptori de euictione, non solùm in foro exteriori, vt concedit Nauar. sed etiā in foro conscientiæ: quia quando lex non

fun:

fundatur in præsumptione, nullum est intèr vtrumq; fotum discrimē: & quamuis Nauar. dicat, ideò concedi io foro exteriori euictionē, quia non præsumitur bona fides: nam etiam si de illa cōstaret, adhùc daretur actio: quia hæc actio oritur ex ipsa natura contractus, quæ postulat, vt sicut venditor accipit pretium, ita reddat emptorē securum de re vendita: vndè leges vniuersalitèr loquuntur.

90 Nèc obstat tex. cit. quia ibi est sermo de creditore, qui seruatis omnibus de iure requisitis, pignus sub hasta vendit: vndè non tenetur emptori de euictione, quia non vēdit rē illam tanquam propriam, sed tanquam in pignus acceptam; & ideò solùm tenetur cedere illi actiooem, qnam habet erga illū, qui pignus sibi tradidit. Hinc si rem illam vt propriam vendidisset, tenetur de euictione, vt rectè docet Molin. tom. 2. de iust. disp. 538. Arag. Salon. & Sanch. loco cit. & patet ex tex. cit. in l. ex empto, § fin. ff de euic.

91 Sed petes, ad quid teneatur, si rei alienæ dominus non compareat? Respondetur ex Pet. de Ledesm. 2. tom. sum. trac. 8. cap. 14. dub. 2. post quartam conclusionem, teneri restituere pretium illud pauperibus: quia eadem est ratio de tali pretio, ac de bonis incertis: quia tenebatur illud domino restituere, vt patet ex dictis dubio præcedenti.

92 Limitat hanc sententiam Rebell. de obligatione rescindendi contractum: vt sit vera, dummodò pretium extet apod venditorem: nam si sit consumpta durante bona fide, & oon sit factus locupletior, ad oihil tenetur. Sèd hanc limitationem reijcit Sanch. oum. 22. quia leges obligantes venditorem ad euictionem nil curant quid actum sit de pretio, vel an venditor sit factus locupletior, aut non: quia hæc obligatio oritur ex natura contractus, non ratione rei acceptæ. Tu dic, ad nihil teneri domioo rei alienæ, cùm in nullo factus sit ditior; non tenetur tamèn rescindere statim contractum, sed solùm tenetur emptorem seruare indemnem, si res aliena sit euicta: quia obligatio rescindendi contractum (vt diximus) non oritur ex eo, quòd venditor de euictione tenetur emptori, sed ex obligatione, quam habet erga dominom.

93 Sèd petes, quid si res illa sit bona fide ab emptore consumpta, tenetur nè venditor ad aliquid emptori in tali casu? Respōdet Sanch ad nihil teneri, quia tunc nullum patitur damnum: qnod est verum, quia tunc non potest res illa euinci; tenetur tamèn pretium domino restituere, quia factus est in illo locupletior.

94 Secundò petes, an venditor, qui rem bona fide vendidit, & postea cognoscit esse alienam, teneatur de hoc dominum, aut emptorem monere? Respondet Sanch. non teneri, si ex tali monitione damnum illi immineat, ex eo, quòd ooo poterat pretiū à priore venditore recuperare: quia non tenetur iacturam pretij pati, vt dominum admoneat; si verò absq; suo damno possit, sola charitatis lege tenetur dominum admonere. Sèd non placet: quia cùm teneatur restituere pretium, etiam si non possit illud ab anteriori venditore recuperare, tenetur ex iustitia cootractum rescindere, vt rem suam domino reddat, & emptorem seruet indemnē.

95 Tertiò quæres, an si posterior emptor sciens rem alieoam esse, illam domino restituat, non admonendo suum venditorem, teneatur hic illi pretium restituere? Affirmat Sanch. num. 21. quia oon tenetur lege iustitiæ suum venditorem monere, sed solùm lege charitatis; Less. verò loco cit dub 5. nu. 28. distinctione vtitur: nam si ex defectu monitionis, & ex accelerata restitutiooe aliquod damnum venditor incurrat, quia ex hoc nō potest recuperare pretium ab anteriori venditore, non teoetur suum emptorem seruare indemnem, & pretium restituere si verò nullum damnum intulit, quia etiam si fuisset admonitus, noo recuperasset pretium, tenetur illud restituere, & hæc sententia mihi videtur verior: quia emptor quando res empta à domioo petitur, tenetur ex iustitia illū admonere, vt litis onus suscipiat: & si hoc omittat agere, non teoetur venditor de euictione, & ideò quando in monitioois defectu amittit pretium solutum priori venditori, tenetur emptor hoc damnum illi recompensare.

96 Nunc satisfaciendum est oppositis, quatenùs nostræ sententiæ aduersaotur. Ad primùm pro prima seotentia negatur sequelam in priori casu nihil ex re aliena apud ipsum manet, & in casu nostro manet pretium.

97 Ad secundùm negamus sequelam: quia tenetur ex natura contractus: prætetea io oostra sententia factus est ditior ex pretio.

98 Primùm argumentum pro secunda sententia nobis fauet, quamuis antecedens sit falsum, quatenus asserit, venditorem rei alienæ dominium pretij non acquirere: quia tamèn in illo factus est ditior, & proinde tenetur illud domioo restituere, rectè dicitur non posse illud retinere. Secundum argumeotum nobis fauet, sicut & tertium.

99 Ad quartùm, licèt Nauar. dicat, discrimen esse: quia ille, qui vitrum pro gemma dedit, vendidit rem intrinsecè defectuosam; qui verò rem alienam bona fide vendidit, non dedit rem intrinsecè defectuosam, sed rem, quæ est æqualis pretio accepto. Ve-

tùm instat Vasq. quia semper emptor damnum ex re empta patitur: verùm non patitur damnum actu, sed tantùm potentia, & ideò ob hanc rationem non tenetur contractũ rescindere, sed solùm seruare emptorem indemnem, quando res euincitur: quamuis ex obligatione erga dominum teneatur illum rescindere statim.

100 Ad argumenta tertiæ sententiæ respondetur, ex eo, quòd emptor tenetur de euictione, non teneri ad rescindendum contractum antequam res sit euicta. Quoad secundum dictum, & illius probationem negatur sequela: nam contractus rescissio non est necessaria, vt seruetur emptor indemnis, sed vt restituatur domino, quod illi debetur: & ideò etiam si nullum immineat emptori periculum, adhùc tenetur contractum rescindere, vt rem suo domino reddat.

101 Ex his potest ferri iudicium de sententijs relatis: nam secunda verum dicit, non teneri venditorem ad rescindendum contractum, nisi res vendita sit euicta, vel emptor id in iudicio petat ad vitandum periculum euictionis: non tamen ex hoc rectè infert, posse pretium retinere, cùm sit ex re aliena perceptum.

102 Secunda sententia falsò asserit, venditorem rei alienæ non acquirere dominiũ pretij, & contractum esse nullum; quatenus verò docet, non posse venditorem pretium retinere, verum dicit.

103 Tertia sententia non rectè asserit, ob solum periculum imminens teneri ad rescindendum contractum, & illo cessante non teneri: quia in ordine ad emptorem nunquã tenetur, nisi res sit euicta, vel ipse hoc petat, in ordine ad domum tenetur semper: vndè aliqui Authores, quos pro hac sententia citat Sanch. nimirùm Tolet. & Mercat. solùm asserunt, teneri venditorem ad seruandum emptorem indemnem, non autèm ad rescindendum contractum. Hinc rectè Arag. ait, Sotum contrarium docuisse: nam si tenetur contractum rescindere, tenetur rem domino restituere cum iactura pretij, ergo non potest pretium retinere, etiam si nullum emptori periculum immineat, quia factus est in illo ditior.

104 Aduerte circa venditionem vitri pro gemma bona fide factam, vel pecuniæ adulterinæ bona fide receptæ, & expensæ. Nauar. loco cit. iudicat, non teneri ad restitutionem, idem docet Philiarc. loco cit. & fauet Ang. verb. falsarius, num. 4. & ibi Silu. q. 6. num. 8. Armilla num. 9. Oppositum tamèn est dicendum cum Soto lib. 4. q. 7. ar. 2. Martin. de Ledesm. 2. p. 4. q. 18. ar. 6. Less. loco cit. num. 26. Arag. hic dub. 2. Salon. contr. 2. Bann. dub. 2. & Sanch. loco cit. num. 23. quia non seruatur in tali venditione æqualitas iustitiæ; sicut enim ille, qui rem pluris vendit, quàm valet, tenetur restituere, ita hic; & sicut ille, qui rem defectuosam vendit, cuius vitium ignorabat, maiori pretio, quàm valet, tenetur cognito defectu excessum pretij restituere, ita & ille, qui vitrum pro gemma vendit, vel pecuniam adulterinam alteri tradit, tenetur gemmæ pretium restituere, & pecuniam bonam reddere: quia me deceptum esse non tribuit ius alium decipiendi: & bona fides excusat à culpa, non autèm à restitutione. Quòd si quis pecuniam adulterinam expenderit, & ignoret cui dederit; vel ille, qui accipit illam, nullum passus est damnum, tunc nõ tenetur aliquid restituere.

105 Ex dictis sequitur, quòd si res pluris valeat, quàm sit pretium pro illa acceptum à tali venditore, vèl aliquos fructus pepererit, non teneri talem venditorem domino restituere valoris incrementũ, vèl fructus, sed solùm pretium acceptum, quia in illo factus est ditior; potest tamèn dominus rem suam vna cum fructibus ab emptore vendicare, si non sint consumpti, vèl ex illis sit factus ditior.

106 Sed difficultas est, vtrum si res aliena minoris valeat, & fortè ad ipsum venditorem redierit: quia vel denuò minori pretio illam emit, vèl fuit ab emptore illi dono tradita; vtrum teneatur domino rem suam reddere, vèl pretium? Respondetur ex dicta l. si rem, ff. de pet. hæred. quòd si res, & pretium sit apud furem, est in electione domini repetere rem, vèl pretium; si verò sit apud possessorem bonæ fidei, videtur inuerecundum, si dominus non esset re sua contentus; subdit tamèn ibi tex. quòd cùm illud augmentum pretij ex ipsa re oriatur, & sit in ipso venditor ditior effectus, tenetur illud domino restituere: v. g. vendidit quis rem alienam bona fide 30. aureis, postea illam denuò 20. aureis redemit, non solùm tenetur domino rẽ suã reddere, sed etiam decem illos aureos, in quibus factus est ditior, & supersunt ex pretio priùs accepto: quia occasione rei alienæ illos lucratus est, ita Rebell. lib. 2. de rest. q. 5. num. 11. Sanch. loco cit. num. 29. Est tamèn contra Molin. tom. 3. disp. 721. & Bonac. de rest. disp. 1. q. 4. p. 2. num. 12. & Dian. tom. 2. trac. 5. miscel. resol. 42.

107 Dices, hunc tex. non probare intẽtum: quia loquitur de hærede rem hæreditariam vendente, quam putabat ad se pertinere, in quo casu est spec alis ratio.

108 Respondet Sanch. quòd si ille pretij excessus non proueniret ex re hæreditaria, sed esset solius industriæ fructus, non accresceret hæredi ari, & ideò nèc deberetur hæredi: quia possessor bonæ fidei tantùm rene-

netetur restituere, quantum ex aliena hæreditate alienata euasit locupletior: quæ responsio confirmat id, quod supra diximus de obligatione restituendi pretium, quod possessor bonæ fidei ex re aliena vẽdita recepit: quia si in illo non fieret locupletior, nec in iudicijs vniuersalibus teneretur illud restituere. Hinc in dicta l. dicitur, quòd sicut non debet esse in damno restituendo vltra quàm factus sit locupletior, ita nèc debet esse in lucro.

109 Dices, sufficere si dominum seruet indemnem: sed seruatur indemnia per solam rei restitutionem, ergo. Respondetur, non seruari indemnem, nisi restituatur illi totum id, quod ex re propria prouenit. Est autèm hoc intelligendũ, quando illa diminutio pretij non est fructus industriæ, sed ex ipsa re oritur, ex eo, quòd res nunc minoris valet, ac priùs: quia tunc solùm debetur domino ille pretij excessus.

110 Sed petes primò, an si possessor bonæ fidei rem alienam, quam á fure emit, majori pretio vendidit, iusto tamèn, teneatur excessum illum domino restituere? Aliqui negant. Est Molin. tom. 3. de iust. disp. 721. Ludou. Lopez. p 1. instr. consc. cap. 239. col. 3. quia tale augmentum videtur fructus industriæ, qui non spectat ad dominum, sed ad possessorem, etiam si sit malæ fidei possessor.

111 Confirmatur: nam si res illa domino redderetur, non deberetur illi hoc augmentum pretij, cùm reddita re propria sit illi plenè satisfactum, ergo hoc augmentum est fructus industriæ, non ipsius rei, aliàs etiam si res ipsa redderetur, deberetur domino.

112 Secundò, si talis venditor rem minori pretio venderet, & postea dominus illam vendicaret, non teneretur dominus illi restituere pretij decremẽtũ, nèc etiã fur, qui illam vendidit: quia hic solùm tenetur de euictione, quæ solùm obligat ad recompensandum damnum, ergo non tenetur hoc augmentum restituere. Probatur sequela: quia non videtur iustũ, vt bonæ fidei possessor possit negotiando cum re aliena amittere, non autèm lucrari.

113 Dicendum tamèn teneri ad restituẽdum excessum illum pretij, ita docet Less. lib. 2. cap. 14. dub. 5. Rebell. lib 9. q. 18. sec. 1. Vasq. de rest. cap. 9. dub 4. & alij, quos citat, & sequitur Sanch. loco cit. num. 28. quibus adde Bonac. loco cit. num. 11. Probatur, nam pretium illud est pretium rei venditæ, quæ verè tanti valebat, ergo est domino reddendum, cùm sit fructus ipsius rei, seù potiùs in illius locum succedat; eadem enim est ratio de toto pretio, ac de illius parte. Confirmatur: nam in tali augmento factus est ditior, & non ratione suæ industriæ, sed ex venditione ipsius rei, ergo tenetur illud restituere.

114 Addit Sanch. quód si ad augmentũ pretij aliquid ipsius industria cooperata est, potest sibi retinere totum id quod ipsius industriæ correspondet, vt si rem in alium locum transtulit, vt illam pluris venderet.

115 Ad primùm in oppositum patet ex dictis. Ad confirmationem negamus assumptum, vt patet ex superiùs dictis.

116 Ad secundùm negatur furem non teneri ad restituendum ipsi integrum pretium; hoc enim postulat obligatio, qua tenetur illi de euictione, vt nimirum seruet illum indemnem, & ideò integrum pretium recuperabit, si res fuerit á domino euicta.

117 Petes secundò, quid si possessor bonæ fidei rem vendat apposita pœna non soluenti pretium in termino præfixo, & emptor pœnam illam incurrat, & soluat, an teneatur illam domino restituere? Respondetur affirmatiuè, & habetur expresse in l. vtrum, ff. de pet. hæred. quæ licèt loquatur de venditione rei hæreditariæ, eadem tamen est ratio de venditione cuiualiber rei alienæ: quia ratio tex. in omnibus militat; dicit enim pœnam ad dominum pertinere, quia in illa possessor bonæ fidei factus est locupletior occasione ipsius rei, ita Sanch. loco cit. n. 31.

118 Petes tertiò, an in dubio præsumatur quis factus locupletior ex re aliena bona fide consumpta? Negat Sanch. loco cit. n 36. probat: quia adhoc vt quis censeatur ditior factus, non satis est si probetur rem alienam esse consumptam in illius vtilitatem: quia potuit consumi viuendo lautiùs, & splendidiùs, quàm re aliena non habita vixisset, & tunc non censetur illius patrimonium auctũ; & cùm frequentiùs contingat viuere lautiùs, existimando se ampliùs habere, id meritò præsumetur, & ideò non videtur ditior effectus. Confirmatur: quia cùm sit in possessione, in dubio potior est conditio possidẽtis, non ergo tenetur restituere.

119 Sed opposita sententia mihi videtur verior, quando constat possessorem bonæ fidei pretium ex re aliena percepisse, & in suã vtilitatem conuertisse. Est glos. in l. vtrum, verb. cõsumpsisse, ff. de pet. hæred. & ibi Ang. num. 4. & in l. illud, §. prædo, & l. sed & si lege, §. quid autèm, ff. eod. Felin. c. de quarta, de præscrip. & aliorum, quos citat Sanch. nu. 36. & huic sententiæ fauet Molin. disp. 573. vers. si minor mutuum, vbi ait, quòd minor mutuum recipiens, & restitutionem in integrũ petens tenetur probare, quòd non sit factus ditior, vt habetur in l. 1. & 2. C. si aduers. vendit. Ratio est quia nullus præsumitur rem suam iactare, & in vsus vanos expendere: vndè sufficit domino probare possessorem bonæ fidei rem vendidisse, & pretium accepisse:

se: quia ex hoc apparet ditiorem effectum: quia patrimonium illius ex pretio rei alienæ est auctum; onus enim probandi, quòd ex pretio non sit factus locupletior, pertinet ad possessorem bonæ fidei: quia dominus probans recepisse pretium habet fundatam suā intentionem, nec præsumitur illud prodegisse. Hinc ipsemet Sanch. nu.74. ait, quòd quando est dubium, an fructus sint consumpti, onus probandi eos esse consumptos incumbit possessori bonæ fidei, ergo etiam onus probandi pretium fuisse consumptum, & nō esse ex illo factum locupletiorem.

120 Ad rationem in oppositum respōdetur, quòd etiam si contingat, aliquem occasione rei alienæ lautiùs viuere, quando res aliena, quam suam putabat, est magni momenti, vt accidit in hæreditate: & quamuis constet propter illam lautiùs vixisse, hoc non sufficit, nisi etiam probet occasione rei alienæ, lautiùs vixisse, & per consequens non esse factum ditiorem; solent enim diuites quò plus abundant diuitijs, eò parciores esse in expensis.

121 Ad confirmationem respondetur, non possessorem bonæ fidei, sed ipsum dominum esse in possessione, & habere intentionem suam fundatam, cùm constat possessorem bonæ fidei pretiū recepisse; non .n. est necessarium, vt putauit Sanch. probare, vtilitatem illam in eius patrimonio permansisse: nam ad ipsum pertinet probare, quòd non permanserit.

122 Vltimò petes, an ea, quæ diximus de bonæ fidei possessore, quòd teneatur restituere, quando factus est ditior ex re aliena, locum habeant in rebus, quæ sunt vsu consumptibiles, vt triticum, vinum, &c. nam aliqui dicunt, non teneri, si res istas bona fide consumat, etiam si factus sit ditior, si latro non sit impotens ad soluendum, ita docet Bann. in hoc ar. dub. 3. conclus. 4. Salon. controu. 3. conclus. 4. Pet. de Ledesm. 2. tom. sum. trac. 8. cap. 14. post 4. conclus. dub. 3. dicto 4. Manuel. 2. tom. sum. cap. 41. num. 2. & probabilem hanc sententiam dicit Diana tom. 2. trac. 5. miscel. resol. 43.

123 Probant primò: quia dominus non habet ius petendi à latrone casdem numero res, si sint consumptæ, sed similes, vel earum valorem, sed tales sunt apud latronem, ergo recipiens ab illo non tenetur restituere, sed potest dominum ad latronem remittere.

124 Secundò: quia latro poterat donare aliam rem similem, cuius erat dominus, ergo etiam illa, quæ sunt furtiua, quia non magis sunt restitutioni obnoxia hæc furtiua, quàm propria.

125 Tertiò, quia non tenetur ratione rei acceptæ, cùm non extet; nec ratione iniustæ acceptionis, cùm bona fide acceperit, ergo. Dicendum tamen teneri, si huiusmodi res consumptibiles rebus proprijs latronis non sunt permixtæ. Ratio est: quia dominus non amittit harum rerum dominium: ergo dùm possessor bonæ fidei ex illis factus est dirior, tenetur vero domino restituere id, in quo factus est ditior: nam licèt res non extet in se; manet in suo effectu, & proinde alij Doctores, quos supra citauimus sec. 1. nullam adhibent limitationē; immò, vt notauit Sanch. num. 34. exemplum afferunt, qui bona fide cibos furtiuos comedit, & dicunt teneri ad restitutionem, quatenus factus est locupletior.

126 Secundò probatur: nam fur non acquirit dominium harum rerum, ergo non potest in alium illud transferre, ergo manet apud dominum, ergo debetur illi id, in quo possessor bonæ fidei factus est locupletior, Sequela patet, & antecedens probatur ex l. rogasti, ff. si cert. pet. vbi ait, etiam nummos furtiuos posse à domino vindicari, si extent, & ideò hanc sententiam tenet Gabr. in 4 distinc. 15. q. 3. ar. 3. dub. 5. propos. 3. Ang. verb. furtum, num. 5. Silu. verb. restitutio 3. q. 6. dicto 2 Io. Medin. de rest. q. 10. Couar. reg. peccatum, 3. p. init. num. 2. Sayr. lib. 10. trac. 2. c. 3. num. 9. Molin. tom. 3. disp. 33. & alij, quos citat, & sequitur Sanch. dicto num. 34. & probabiliorem censet Diana loco cit.

127 Dixi (*Si non sunt permixtæ rebus latronis*): nam si sint permixtæ, vt discerni nequeant, aliqui dicunt, furem comparare talium rerum dominium, iuxta l. si alieni nūmi, ff. de solut. ita post Gab. Silu. Io. Medin. & Nauar. docet Sanch. loco cit. dummodò fur maneat potens ad restituendum: quia si factus esset impotens ad restituendum, teneretur restituere, etiam si fuissent permixtæ cum rebus furis: & hoc dicunt esse discrimen inter res vsu consumptibiles, & alias res: quia in his possessor bonæ fidei semper tenetur restituere rem alienam, si extat; & si est consumptā, id, in quo factus est ditior; in rebus verò vnico vsu consumptibilibus solùm tenetur restituere, quando non fuerunt commixtæ cum rebus furis, & quando fur per alienationem rei alienæ redditur impotens ad restituendum. Verùm non censeo furem per mixtionem rei alienæ dominium acquirere: quia rei alienæ dominium acquiri non potest, nisi vel domini voluntate, vel legis authoritate; aliàs si fur per mixtionē rei alienæ dominus efficeretur, esset in illius potestate dominum rei suæ dominio priuare; & si talis titulus esset iustus, cessaret restituendi obligatio, vt accidit in præscriptione; non tamen tenetur in hoc casu restituere possess-

sor bonæ fidei: quia cùm res vsu consumptibilis cum alia re simili furis misceatur, & ex illo acervo fur aliquid vendit, & donat, censetur rem suam tradere, non alienam, si apud furem manet tota illa quantitas, quam furatus est. Ad sextum respondetur, negare dominum posse suos nummos vendicare, si sint permixti, non quia fur illorum dominium acquirat, sed quia non possunt discerni.

128 Ad primùm respondetur, quòd etiā si dominus non habeat ius ad petendas easdem res, dùm sunt consumptæ: quia talis restitutio, est impossibilis, nihilominus non solùm habet ius contra furem, sed etiam contra possessorem bonæ fidei quoad id, in quo factus est ditior: nam aliàs argumentum idē probaret de rebus, quæ non sunt vsu consumptibiles: quia dum sunt consumptæ, non possunt eædem res restitui, sed illarum valor.

129 Ad secundùm negatur sequela: nam res furtiua est primariò restitutioni obnoxia.

130 Ad tertiùm respondetur, teneri ratione rei acceptæ, quæ manet in suo effectu, quatenus ex illa factus est ditior.

131 Dubitatur quintò, an possessor bonæ fidei fructus, quos ex re aliena bona fide durante percipit, faciat suos. Ratio difficultatis desumitur ex quibusdam textibus, qui videntur inter se pugnantes. Nam in l. bonæ fidei, ff. de acqu. rer. dom. dicitur, bonæ fidei possessorem omnes fructus ex re aliena perceptos suos facere: & idem habetur in l. qui bona fide, ff. eod. & in l. qui scit, ff. de vsur. & in §. si quis à non domino, Inst. de rer. diuis. In contrarium verò est tex. in l. fructus percipiendo, ff. de vsur. In quo solùm fructus industriales bonæ fidei possessori tribuuntur. Hāc quæstionē latè tractat Sanch. lib. 2. suæ sum. cap. 23. num. 63. & seq. vbi plures refert sententias, & Fagund. in præcep. decalog. lib. 7. cap. 20.

132 Prima asserit, possessorem bonæ fidei facere omnes fructus suos, quando rem alienam acquirit cōtractu oneroso; secùs verò si illam acquirat contractu lucratiuo: quia tunc solùm fructus industriales facit suos, si illos consumpsit; naturales verò minimè, sed tenetur restituere id, in quo factus est ditior. Ratio discriminis est, quia cùm emptor potuisset aliam rem fructiferam emere, æquitas non patitur vt illi potiùs lucrum cesset, quā domino; qui verò titulo lucratiuo rem alienam accepit, nil damni patitur, si fructus naturales non faciat suos.

133 Nec obstat tex. in §. si quis à non domino, vbi dicitur, possessorem bonæ fidei facere fructus consumptos suos, tàm ex donatione, quàm ex emptione acquisitos: quia dùm ait, eius esse pro cultura, & cura, debet ad fructus industriales restringi. Hanc sententiam tenet Curt. Brugens. lib. 2. coniec. c. 44. Lonoth. de fructib. axiomate 47. & 48. & probabilem censet Rebell. p. 1. de oblig. iust. libro 2. q. 4. n. 9.

134 Secunda sententia est Pet. Nauar. libro 3. de rest. cap. 4. in noua edit. p. 3. nu. 151. qui ait, teneri restituere omnes fructus naturales extantes, & consumptos, quatenus factus est ditior, & omnes industriales, deductis labore, & expensis. Probat: quia quælibet res suo domino fructificat, & ideò fructus etiam industriales illi debentur.

135 Tertia sententia nullum discrimen quoad forum consciētiæ agnoscit inter possessorem bonæ, & malæ fidei quoad fructus perceptos consumptos restituendos, sed vtrumq. teneri eos integrè restituere, solùq. possessorem bonæ fidei non teneri ad restituendum fructus, qui percipi poterant, non tamēn sunt percepti, ad quos tenetur possessor malæ fidei, quia fuit in culpa. Est Tab. in sum. verb. restitutio, q. 11. num. 12. Armill. eod. verb. n. 24. Probatur: nam iure naturæ tenetur rem alienam integrè restituere; cùm ergo res illa cum fructibus sit aliena, est simul cum illis restituenda.

136 Quarta sententia asserit, possessorē bonæ fidei nec fructus naturales, nec industriales consumptos teneri restituere, etiam si ex illis factus sit ditior. Probant: quia in foro iudiciali non cogitur illos restituere, ergo non tenetur. Probatur sequela: quia praxis iudicialis est optima legum interpres, c. cùm dilectus, de const. & l. si de interpretatione, ff. de legib.

137 Secundò probatur ex l. sed & loci, ff. finium regundorum, in illis verbis, *Nam aut bona fide percepit, & lucrari eum oportet, si eos consumpsit.* Tertiò probatur: quia leges superius citatæ absolutè docent, possessorem bonæ fidei facere omnes fructus suos. Nec obstat particula illa in dicto §. si quis à non domino, *Pro cura, & cultura*: quia licèt magis congruat industrialibus, non excludit naturales: quia in his etiam colligendis, custodiendis, & conseruandis diligentia, & cura est necessaria.

138 Quartò probant ex §. & si hæreditas, vers. & si verò, Inst. de offic. Iudic. vbi dicitur, *Si verò bonæ fidei possessor fuerit, non habetur ratio neq. consumptorum, neq non perceptorum*: ergo sicut non tenetur de non perceptis: ita neq. de consumptis. Probatur ex l. quæsitum, ff. de acq. rer. domin. & l. certum, C. de rei vendic. nec possunt tot Iura exponi de fructibus malè consumptis, cùm hoc rarò accidat, & leges adaptentur ad ea, quæ frequentius accidunt, l. nam ad ea ff. de legib. nec possunt exponi de solo fructuum consumptorum dominio acquirendo, cum

obli-

obligatione restituendi, vt illa exponit glos. dicta l.sed & loci, verb. lucrati: nam dominiū non habet locum in re consumpta, quia per consumptionem dominium deperditur; & quia dicta lex certum ait bonæ fidei possessorem solùm fructus extantes præstare, quæ verba non dominium, sed restitutionem important, ergo non extantes non tenetur restituere. Hanc sententiā tenet Bellam. in c. grauis, num. 8. & 9 de rest. spol. Pinell. lib. 2. p. 2. cap. 4. num. 47. & 59. Barbosa in l. diuortio, p. 2. n. 48. ff solut. mat.

139 Quinta sententia asserit, possessorē bonæ fidei efficere fructus industriales suos, non autèm naturales. Fundamentum huius sententiæ sumitur ex dicta l. fructus percipiēdo, vbi expressè hoc discrimen intèr vtrosq. statuitur, & ex dicto §. si quis à non domino, in illis verbis, *Pro cultura, & cura*: hanc tenet glos. in c. grauis, de rest. spol. & dicto §. si quis à non domino, & multi Iurisperiti, quos citat Sanch. num. 67. quibus adde Layman. p. 3. lib. 3. cap. 3. num. 5. qui dicunt, idcircò nō posse fructus industriales repeti à domino actione reali rei vendicationis, etiam si non sint consumpti, sed solùm conditione sine causa, vèl implorato Iudicis officio, ita glos. in l. ex diuerso, ff. de rei vendic. Abb. in c. grauis, de rest. spoliat. Mysing. in §. si quis à non domino, Inst. de rer. diuis.

140 Vltima sententia, cui tanquam probabiliori adhæret Sanch. post multos, quos pro illa citat, asserit, possessorem bonæ fidei siuè titulum habeat, siuè illo careat, facere suos fructus industriales; naturales verò solū quando habet titulum legitimum. Idèm docet Fagund. loco cit. n. 19.

141 Pro quæstionis solutione est aduertēdum, fructus, qui ex aliqua re percipi possunt, alios esse industriales, alios naturales, alios mixtos. Industriales tantùm sunt illi, qui ex sola industria oriuntur ex re natura sua non fructifera, cuiusmodi est lucrum ex pecunia aliena per negotiationem acquisitū, vel ex negotiatione aliarum rerum vsu consumptibilium, & de his in præsenti non est sermo: nam certum est, hos fructus non solū non esse restituēdos à possessore bonæ fidei, sed nèc etiam à malæ fidei possessore, cum hoc tamèn discrimine, quòd malæ fidei possessor tenetur restituere damnum emergēs, & lucrum cessans; possessor verò bonæ fidei ad nihil tenetur, ita D. Thom. communiter receptus infra q. 78. ar. 3. & habetur in l. penult. C. si quis alteri, vbi dicitur, ementem aliquid pecunia aliena dominium illius rei acquirere, idèm habetur in l. si ex ea, C. de rei vendic. Hinc si quis frumentum furtiuū in suo fundo seminet, vniuersos fructus sibi acquirit, solùmq; frumentum furtiuum tenetur restituere, & damnum ex furto subsequutum si fuerit possessor malæ fidei: & qui cum aliena pecunia ludens lucratus est, acquirit sibi lucrū. Ratio prioris dicti est: quia fructus non iure seminis, sed soli percipitur, vt habetur in §. si Titius, Inst. de rer. diuis. & l. qui scit, ff. de vsur. Ratio verò secundi dicti est: quia lucrum illud non est pecuniæ fructus, cùm pecunia sit natura sua sterilis; sed est fructus industriæ, seù potiùs lucrum fortuitò prouueniens; & eiusdem debet esse periculum lucri, & damni: nam pecunia in tali casu est solùm instrumentum lucri. Fructus verò naturales dicuntur illi, qui sua sponte nascuntur sine vlla hominum industria, vèl modica tantùm, vt herba, glandes, poma. Mixti sunt, in quibus simul ars, & natura operantur, tales sunt vinum, oleum, lac, segetes, animalium fœtus: & quidèm si natura præualet industriæ, intèr naturales computantur; si industria naturæ præualet, intèr industriales: quia denominatio desumitur à præualēti, l. quæritur, ff. de statu homin. Hinc poma collecta appellat Iurisconsultus fructus naturales in l. fructum percipiendo, ff. de vsur. ar. ea, quæ serendo colliguntur, appellat industriales, vt triticum: quando autèm dubium est, an natura, vèl industria præualeat, Iudicis arbitrio definiendum relinquitur in foro exteriori, & in foro conscientiæ arbitrio prudentis.

142 Est tamèn aduertendum, Theologos communitèr omnes fructus, qui ex ipsa re prouueniunt, appellare naturales, etiam si hominis industria opus sit ad illos percipiēdos; industriales verò solùm illos, qui ex re natura sua non frugifera percipiuntur, vt notauit Molin. disp. 719. Rebel. lib. 2. de rest. q. 4. Less. lib. 2. cap. 12 dub. 17. num. 110. Iurisperiti verò vocant industriales etiam fructus mixtos, Bart. in l. ex diuerso, Abb. in c. grauis, de rest. spol. Pinel. l. 2. C. de rescind. vend. p. 2. & alij, quos citat, & sequitur Sanch. num 48. quibus adde Azor. tom. 3. lib. 4. cap. 2. fructus verò, quos aliqui Iurisconsulti ciuiles appellant, qui ex rei vsū percipiuntur, vt pensio ex domo locata, merces iumenti ad industria les reducuntur, seù inter mixtos sunt computandi.

143 Secundò aduerte, fructus siuè naturales, siuè industriales esse illos, qui ex re fructifera percepti supersunt, deductis expēsis, quæ illorum percipiendorum gratia, vèl conseruandorum fiunt, ita Iurisconsultus in l. si à patre, ff. de per. hæred. l. fructus, ff. de oper. seruorum, & l. quod in fructus, ff. de vsur. c. nobis 12. q. 2. Quod nedùm de necessarijs, sed etiam de vtilibus est intelligendū, vt infra: quod est verū nedùm respectu possessoris bonæ fidei, sed etiam respectu prædonis:

donis. Licèt autèm ancillæ partus intèr fructus rei numerandus videatur, Iurisconsulti tamèn negant in fructu computari, vt habetur in § pecudum, Inst. de rer. diuis. vbi dicitur, *Absurdum est hominem, propter quem natura omnes fructus produxit, vocare fructum.* Hinc licèt dicamus possessorem bonæ fidei acquirere dominium fructuum, non tamèn acquirit dominium partus ancillæ, licèt possit ab illo vsucapi, si per triennium bona fide illum possideat. Hinc si ancilla erat prægnans apud dominum, vel apud furem, partus dicitur furtiuus, & non potest vsucapi: si autèm concipit apud possessorem bonæ fidei, potest vsucapi.

144 Tertiò est aduertendum, non esse idem possessorem bonæ fidei facere fructus suos, & non teneri ad illos restituendos; dùm enim Iura dicunt, possessorem bonæ fidei facere fructus suos, nil aliud volunt, nisi quòd illorum dominium acquirat. Ex quo sequitur, quòd si illos consumat, & non sit factus ditior, non tenetur restituere, cùm rem propriam videatur consumere; quàdo verò aliquid ex illis remanet in suo effectu: quia nimirùm ex ipsis factus est ditior, qui illos cõsumpsit: tunc superest videndum, an teneatur restituere id, in quo factus est ditior, necnè, vt rectè notauit Sanch. num. 41. qui proptèr hanc causam huiusmodi dominium appellat reuocabile, & comparat dominio, quod habet ille, cui aliquid relinquitur cum onere restituendi illud alteri certo tempore elapso, vt in fideicommisso accidit. Nèc tamèn huiusmodi dominium in possessore bonæ fidei est frustratorium, quamuis teneatur restituere id, in quo factus est ditior: quia deseruit ad hoc vt si fructus alienet, durante bona fide nequeat emptor à domino rei molestari, vt docet Paul. in l. si fundum, C. de rei vendic. Vndè opiniones relatæ non loquũtur de de fructuum restitutione, sed de dominio: & quidèm duæ vltimæ sententiæ videntur mihi probabiliores cæteris, & intèr has duas, posterior mihi magis probatur: nam in l. bonæ fidei, ff. de acq. rer. domin. dicitur, emptorem, qui bona fide rem emptam possedit, facere fructus suos non tantùm eos, qui diligẽtia, & opera eius peruenerunt, sed omnes: quæ aduersatiua non potest referri nisi ad fructus naturales. Et contra tex. in l. fructus percipiẽdo, ff. de vsur. Iurisconsultus ait, vxõrem non facere suos fructus naturales, si ex rebus à viro donatis percipiantur: quitex. videntur contrarij, cùm vxor bona fide rem donatam possideat.

145 Verùm cùm donatio intèr virum, & vxorem improbetur à Iure, titulus donationis habetur pro non titulo. Hinc additur in tex. *Sicut nec cuiuslibet bona fidei possessoris*, idest, *non omnis*, nimirùm illius, qui legitimo titulo caret: nam bona fides sine titulo est res facti, & ideò solùm extenditur ad fructus comparandos, qui ex facto proprio oriuntur; at qui habet titulum, etiam alios acquirit: quia nedùm facti, sed etiam Iuris præsidio munitur: & ita huiusmodi textus ad concordiam redigi possunt; sicut redigi possunt alij, qui dicunt, possessorem bonæ fidei facere fructus suos, cum illis, qui dicunt, teneri ad restituendum id, in quo factus est ditior, quos esse cõtrarios putat Salon. cont. 3. conclus. 4. qu'a tex. qui asserunt, bonæ fidei possessorem facere fructus suos, solùm volunt, non posse à domino peti actione rei vẽdicationis, sed solùm Iudicis officio, aut cõductione sinè causa; non tamèn negant, esse restituendos: vndè qui dicunt, possessorem bonæ fidei non facere suos frùctus naturales, consequentèr dicunt, posse dominum illos petere actione rei vendicationis.

146 Hæc autèm, quæ diximus, sunt intelligenda de fructibus iam collectis, & separatis à solo: nam fructus pendentes, si cesset bona fides, antequam sint collecti, certum est domino deberi: quia censentur vna, & eadem res cum fundo, vt habetur in l. fructus, iuncta glos. ff. de rei vendic. & l. falcidia, ff. ad legem falcid. & l. Iulianus, §. si fructibus, ff. de act. empt. & §. si Titius, Inst. de rer. diuis.

147 Ex dictis possunt facilè solui rationes pro alijs sententijs allatæ. Nam ad rationem primæ sententiæ respondetur, nullũ esse discrimen intèr eum, qui titulo oneroso, & titulo lucratiuo rẽ possidet, cùm tex æqualitèr de vtrisq. loquatur, nec tex. ille in §. si à non dom no, illam restrictionem admittit: quia verba illa, *Pro cultura, & cultu*, non referuntur ad fructus, sed ad ipsum possessorẽ: & quamuis potuisset ex pecunia aliam rem emere, non debet tamèn locupletari cum aliena iactura, & sibi imputet, quòd non fecerit diligentiam ad inuestigandum, an res esset aliena. Prætereа cùm venditor teneatur illi de euictione, nullum patitur damnum.

148 Ad rationem secundæ sententiæ respondetur, antecedens esse verum, quando Iura alitèr non disponunt, vt in præsenti accidit; quãuis hic Author fortè solùm loquatur de obligatione restituendi, de qua infra.

149 Tertia sententia falsum assumit, vt infra patebit.

150 Ad argumenta quartæ sententiæ. Ad primùm negatur antecedens. Ad secundùm respondetur, legem illam esse intelligendam, quando non euasit ditior, nè alijs Iuribus aduersetur. Ad tertiũm respondetur Iura hoc asserere: quia illorũ dominiũ acquirit non quia nõ teneatur restituere id, in quo factus est ditior: & eodẽ pacto respõdetur ad 4.

151 Dubitatur, an cessante bona fide teneatur possessor bonæ fidei restituere fructus extantes,& consumptos quoad id,in quo factus est ditior?

152 Dico primò, possessor bonæ fidei tenetur illa cessante restituere fructus, siuè naturales,siuè industriales,si non sint consumpti,deductis expensis,industria, & labore. Hæc conclusio est de mente D. Thom. in hoc ar.6. Caiet. ibid. verb.restitutio,cap.1. Sot.lib.4.q.7.ar.2.Couar.1 var.cap.3. & reg. peccatum.p.3.in princ. num.3. Nauar.c.17. nu.7.Medin.de reb.rest.q.10. Molin.tom.3. trac.2.disp.718.Rebell.lib.2.de rest.q.4.Tolet.lib.5.cap.17.Sanch.loco cit.n.73.qui ait, omnes in hoc conuenire, Layman. tomo 3. lib.3.cap.3.num.7.Less.lib.2.cap.14. dub.2. num.8.Pet.Nauar.de rest.cap.4. dub.3 p.3. num.151. Hæc conclusio patet ex l.certum, C. de rei vendic.in verbis illis,*Bona fidei verò extantes*, & in dicto §. si à non domino, ibi, *De fructibus ab eo consumptis agere non potest*:ergo à contrario sensu potest agere de extantibus.Nam,vt optimè docet Caietan.in sum.cap.1.vers.& hæc ideò, nullum est discrimen intèr rem alienam & fructus illius,quando extant:quia res domino fructificat; & ideò sicùt ille, qui rem alienam bona fide possidet,dùm cognoscit esse alienam, tenetur illam restitere, ita etiam dicendum de fructibus, quamuis rei alienæ nunquam dominium acquiratur ; fructuũ verò acquiratur dominium, iuxtà superiùs dicta: est tamen hoc dominium imperfectum , & reuocabile:quia cessante bona fide, tenetur illos restituere:nam ratio iustitiæ postulat, vt restitutio fiat ad æqualitatem; non esset autèm talis,si domino sola res restitueretur, & non fructus ex illa percepti.

153 Nec ius ciuile quoad hoc naturali æquitati repugnat,immò idipsum docet, vt patet ex citatis Iuribus. Hinc in l.bonæ fidei, ff.de acq.poss.dicitur,*Fructus suos interim faciat: quia quoad fructus attinet,loco domini penè est* : vbi non vocat illum dominum absolutè , nec ait fructus suos simpliciter facere;sed interim,dùm scilicèt dominus ignoratur,vt docet ibid.glos. nam domino comparente, & cessante bona fide tenetur illos restituere,si extent. Hinc Caiet.Medin.Less. & Pet.Nauar. loco cit. dicunt, fructus extantes alieni fundi ad dominum pertinere,quos carpit Sanch.num.72. eò quòd Iuris ciuilis immemores negauerint, possessorem bonæ fidei illorum dominium acquirere. Verùm Doctores isti dicunt,pertinere ad dominum, quia sunt illi necessariò restituendi: & Caiet. in summ.dicit, eandem esse rationem de re aliena,& de fructibus in ordine ad restitutionem,quod est verum.

154 Dico secundò,si fructus tàm naturales, quàm industriales sint consumpti, tenetur possessor bonæ fidei restituere id , in quo factus est ditior. Prima pars de fructibus naturalibus ab omnibus asseritur, & sumitur ex tex. in l.si me,& Titium, ff. si cert. per. Secunda pars asseritur à multis Iurisperitis,quos citat Sanch.loco cit.nom.77.& tenet illam Caiet.& Medin.loco cit. Sot.lib.4. de iust.q.7.ar.2. Tolet.lib.5.cap.17.n.9. Molin.tom.2. disp.569. Bann. in hoc ar.dub.3. concl.1.& ibid.Arag.& Salon.cont.3.concl.4. Sayr.lib.10.trac.2. cap.2.num.2. Vasq.p.2. q.96. ar.5.disp.172.c.1.nu.3.& 4.& in opusc. cap.9.§.2.dub.1.Less.loco cit.n.9. Rebel.p.1. lib.2.q.4.n.10. Bonac.disp.1.de rest. q.2.p.1. Azor.lib.4.cap.20.p.3. Filluc.trac.32.tom.2. cap.4.n.83. Fagund.loc.cit.n.17. & 18.

155 Probatur,fructus isti si extatēt, deberētur domino,ergo si sunt consumpti, debetur illi id, in quo talis possessor factus est ditior.Probatur sequela. Tũ quia quoad hoc eadem est ratio de fructibus naturalibus, & industrialibus;tùm quia idcircò in illis tenetur possessor bonæ fidei restituere id, in quo factus ditior:quia fructus licèt non extent in se, manent in suo effectu:sed hæc ratio etiam in fructibus industrialibus militat,ergo. Cōfirmatur à simili: nam fructus etiam industriales ex hæreditate aliena percepti,& consumpti sunt restituendi per possessorem bonæ fidei,quatenùs ex illis factus est ditior,vt constat ex l.item veniunt, §.prætèr hæc,l.sed & si lege,§.1. & 2.& §. consuluit, & l.si rem, & l.illud quoq. ff.de pet.hæred ergo etiam in alijs bonæ fidei possessoribus idem dicendum.Probatur sequela à fortiori:nam hæres antè aditam hæreditatem tantùm habet ius ad rem: & in nostro casu verus dominus habet verum dominium rei suæ, & ius in re:& eadem ratio in vtroq. militat, quia fructus consumpti manent in suo effectu.

156 Aduerte tamèn, quòd si pars fructuum sit consumpta à possessore bonæ fidei, & in illa non est factus ditior,debet partem fructuum extantem restituere, vel id,in quo ex alia parte factus est ditior , deductis expēsis factis, non quidèm in omnibus fructibus,sed in parte, quæ extat, vel in qua factus est ditior: quia non est æquum, dominum soluere omnes expensas factas in colligendis fructibus; cùm non omnes illi restituantur, sed solùm pars illorum, ita Molin. tom.3.disp.719. & Sanch.loco cit n.67.

157 Ampliatur conclusio posita,vt sit vera, etiā si fructus illi trāseant in tertiū possessorē: qa nō pōt qs alteri plùs iuris tribuere, q̃ ipse habeat,ad tex in l.nemo plùs iuris,ff.de reg.iu. & ideò accipiens huiusmodi fructus, tenetur illos restituere,si extēt;& si sint cōsūpti, quate-

tenùs ex illis ditior euasit. Quòd puto verū, si accipiat illos titulo lucratiuo: nam si acceipiat illos titulo oneroso, puta per emptionem, non poterit emptor à domino molestari, si sint consumpti, sed solùm poterit cōtra bonæ fidei possessorem agere, quatenùs ex tali venditione factus est ditior, vt supra diximus; hunc enim effectum operatur dominium quamuis reuocabile, quod acquirit possessor bonæ fidei horum fructuum.

158 Contra hanc secundam partem conclusionis tenent multi iurisperiti, quos citat Sanch. n. 76. qui asserunt, possessorē bonæ fidei non teneri ad restituendum id, in quo factus est ditior ex fructibus industrialibus bona fide consumptis, quam sententiam putat probabilem Less. loco cit. nu. 10. & Sanch. num. 77. Fundamentum huius sententiæ est: quia quòad fructus industriales iura indistinctè dominium illorum bonæ fidei possessori concedunt: & quia per illorum cōsumptionem acquirit dominium irreuocabile horum fructuum.

159. Verùm leges, quæ dominium tribuunt, sunt ex alijs legibus explicandæ, & illorum consumptio non tribuit nouum ius; nec naturalis æquitas patitur, vt aliquis cum aliena iactura locupletetur.

160 Dico tertiò, possessor bonæ fidei nō tenetur restituere fructus, quos sua culpa non percepit. Est Less. lib 2. cap. 14. n. 12. Vasq. cap. 9. de rest. dub. 3. num. 10. Bonac. de rest. disp. 1. q. 3. p. vlt num. 15. Ratio est: quia non tenetur ratione rei acceptæ, quia illos non percepit; nec ratione iniustæ acceptionis; cū sit bonæ fidei possessor; nec ratione negligētiæ, quia non peccauit contra iustitiam non percipiendo fructus: nam quilibet potest rē suam negligere sine iniustitia. Confirmatur ex superiùs dictis sect. 1. huius disputationis, conclus. 3.: cùm enim non teneatur ad restituendam rem alienam, quæ sua culpa perijt, nec etiam tenetur restituere fructus, quos ex sua negligentia non percepit.

161. Dico quartò, etiam si ancillę partus inter fructus non numeretur, tenetur tamèn bonæ fidei possessor illum restituere. Probatur: nam eadem ratio de illo, ac de fructibus: quia ex re aliena prouenit. Confirmatur: nā partus sequitur ventrem, & accessorium naturam sui principalis. Confirmatur secundò: nam si tenetur restituere fructus, quorū dominium acquirit, maiori ratione tenetur restituere ancillæ partum, cùm illius dominium apud dominum permanserit.

162 Obijcies contra prædicta, malæ fidei possessor tenetur restituere fructus consumptos, etiam si ditior ex illis non euaserit, ergo etiam bonæ fidei possessor tenetur illos restituere. Probatur sequela: nam iustum consistit in ipsis rebus, non in animo: bona autem fides est aliquid in animo existens; est enim existimatio, quòd res aliena sit propria.

163 Respondetur, negando sequelam. Ad probationem respondetur, quòd etiam si iustum sit in rebus, est nihilominùs inter vtrūquē possessorem discrimen: nam malæ fidei possessor tenetur restituere non solùm ratione rei acceptæ, sed etiam ratione iniustæ acceptionis: & ideò etiam si non sit factus ditior, tenetur damnum illatum recompensare; at possessor bonæ fidei solùm tenetur ratione rei acceptæ, quæ cùm non extat, nec in se, nec in suo effectu, non tenetur aliquid restituere: quia non habet plùs, quàm debeat habere: quòd si mala fide illam consumpsit, agnoscens esse alienam, tunc variatur actio, & fit illa acceptio formalitè iniusta.

164. Dico vltimò, non tenetur possessor bonæ fidei restituere fructus, quos per triēnium durante bona fide possedit. Ratio est: quia per vsucapionem illius dominium irreuocabile acquisiuit. Dices, res propria vsucapi non potest, l. in bello, §. si quis seruum, ff. de captiuis, sed fructus sunt possessoris bonæ fidei quòad dominium, vt patet ex dictis, ergo non potest illos vsucapere. Respondetur, maiorem esse veram de dominio irreuocabili; secùs verò quando est reuocabile, vt accidit in præsenti; per vsucapionem verò acquiritur dominium irreuocabile.

165 Aduerte tamèn, quòd quando res ipsa præscribitur, non est opus triennio ad præscribendos fructus: nam accessoriè simùl cum ipsa re præscribūtur, vt constat ex l. eos, C. de vsur. Vnde licèt pridie eius diei, quo præscriptio completur, sint collecti, adhùc præscribuntur simul cum re ipsa: quia si pendentes essent, præscriberentur simùl cū fundo, ergo etiam si sint collecti: quia præscripto principali, censetur præscriptum etiam accessorium, ita Sanch. n. 95. Sed hoc secundū non videtur ex illo tex. colligi, & ideò non videtur mihi verum, fructus à solo separatos antè completam fundi præscriptionem cum ipso fundo præscribi: quia cùm sint separati, non censentur ampliùs pars fundi. Estq; latum discrimen inter fructus pendētes, & collectos: nam isti completa præscriptione ex re propria colliguntur, illi ex re aliena sunt collecti: & proindè ad rei dominum pertinere videntur, nec cum ipsa re præscribuntur.

166. Est autem aduertendum, ad horū fructuum præscriptionem sufficere, si vltima dies triennij sit inchoata: nam licèt in præscriptione rerum immobilium requiratur, vt tempus sit completum de momento ad momentum, l. in omnibus, ff. de act. & oblig. secùs est in vsucapione, quia sufficit esse in-

choatum, l. in vsucapione, ff. de vsucap. ita Bann. hic dub. 3. concl. 3. Molin. tom. 3. trac. 2 disp. 718. & alij, quos citat, & sequitur Sanch. n. 87. quibus adde Bonac. loc. cit. n. 10.

167 Sed petes, verùm vsucapiantur per possessorem bonæ fidei fructus per triennium possessi, consumpti tamen intra triennium? Negat Couar. lib. 1. var. cap. 3. nu. 7. concl. 4. quem sequitur Bonac. loco cit. nu. 12. & hanc sententiam ait esse notatu dignam Menoch. de recuper. poss. remed. 15. n. 589. Fundamentum huius sententiæ est, quia ad præscribendum requiritur possessio: fructus autem consumpti possideri non possunt.

168 Confirmatur, quia pro illis datur domino actio personalis conditionis sine causa, quæ non præscribitur, nisi spatio triginta annorum. Verùm, opposita sententia mihi videtur verior, quam tenet Molin. tom. 1. disp. 68. & Sanch. post alios, quos citat n. 92. nam aliàs cùm fructus non possint regulariter per triennium conseruari, nunquam possessor bonæ fidei posset illos vsucapere. Nec obstant in contrarium allata. Nam ad primùm respondetur, sufficere si illos possideat, quatenùs manent in suo effectu. Ad confirmationem respondetur ex Sanch. actionem illam succedere loco rei vendicationis, quæ competeret domino, si fructus extarent: & ideò sicùt hæc triennio tolleretur, ita & illa, nè maior sit domini vtilitas re consumpta, quàm si extaret.

169 Sed contra: nam idem esset dicendum in qualibet actione personali rei vendicationi rerum mobilium succedenti, quod non videtur vniuersalitèr verum. Respondetur ergo, aliud esse præscribi actionẽ, aliud præscribi fructus; ad præscriptionẽ actionis personalis seremur requiri tempus triginta annorum, non autem ad præscribendos fructus, ad quos talis actio datur.

170 Petes secundò, an ad huiusmodi fructuum vsucapionem requiratur titulus? Affirmat Socin. conf. 251. volum. 1. Vrsill. in add. ad dec. Afflic. dec. 240. n. 5. & fauet Abb. c. de quarta, num. 28. de præscrip. & ibi Felin. nu. 31. Bonac. loco cit. nu. 13. quam sententiã probat ex Inst. de vsucap. in princ. vbi ad vsucapionem vniuersalitèr titulus requiritur, & quia sine titulo saltèm putatiuo præscriptio non currit, ex §. error, Inst. eodem titulo.

171 Oppositam sententiam tenet Sanch. post alios, quos citat num. 94. dicens satis esse generalem titulum pro suo: quia in accessorijs præscribendis satis est generalis titulus pro suo absq; alio speciali: at fructus præscribuntur tanquam accessorij rei principalis possessæ bona fide, ex qua percipiuntur. Mihi tamen magis placet prima sententia: quia cùm Iura vniuersalitèr requirant titulum ad præscriptionem, & vsucapionem, non videtur admittenda aliqua exceptio: nec huiusmodi fructus dicuntur accessoriè præscribi, nisi quando cum ipsa re præscribuntur. Vndè sicùt ad illam præscribendam requiritur titulus, ita ad præscribendos fructus; vndè ratio Sanch. solùm probat, non requiri titulum distinctum ab illo, qui requiritur ad præscribendam rem ipsam: quod est verùm; quia eodem titulo, quo res possidetur, percipiuntur ex illa fructus; quando verò res sine titulo possidetur, sicùt non potest res ipsa præscribi, ita nec fructus.

Quos fructus teneatur restituere possessor malæ fidei?
Sect. II.

1 Diximus eum, qui rem alienam iniustè accepit, teneri ad illam restituendam, si apud se illam habeat; & si sit consumpta, teneri ad restituendum illius valorem cũ omnibus damnis, & interesse, quæ dominus ratione illius est passus: & ad eandem restitutionem obligatur, qui rem alienam iustè accepit, si postquam cognouit esse alienam, illam statim domino non restituit: quia morosus debitor furi æquiparatur: nec minùs damnum infert domino illam retinẽdo, quã ille, qui iniustè illam accepit, ita Gab. in 4. distinc. 15. q. 3. ar. 3. dub. 5. Angel. verb. restitutio 1. verb. emens, num. 1. Silu. verb. restitutio 3. q. 7. §. primùm, Nauar. in manual. c. 17. num. 10. Couar. in regul. peccatum, p. 2. §. 12. num. 2. Pet. Nauar. lib. 3. de rest. c. 4. p. 3. n. 200 Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 2. Arag. in hoc ar. & Salon. cont. 3. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 10. trac. 2. c. 3. num. 1. quibus adde Bonac. disp. 1. de rest. q. 3. p. 11. n. 1.

2 Addit Sayr. ad hanc restitutionem teneri non obstante quocumq; statuto humano: nam si per legem humanam statueretur, vt qui emit aliquid in foro publico, non teneatur illud restituere, etiam si deprehenderetur esse furtiuum, tale statutum esset iniquum, cùm diuino, & naturali Iuri esset contrarium, & proindè adhùc teneretur rem illam domino restituere. Hinc sequitur, Hebreos ementes res furtiuas non obstante quocumq; statuto teneri ad illas restituendas, cùm tales esse deprehendũtur: Idem dicendum de his, qui ab Hebreis emunt: nam eodem pacto tenentur illas restituere, etiam non soluto pretio. Nunc quærimus de fructibus rei alienæ.

3 Dico primò. Possessor malæ fidei tenetur restituere omnes fructus, quos ex re

aliena percepit tàm naturales, quàm mixtos, si extent; & si sint consumpti, eorum valorẽ, siuè ex illis sit factus ditior, siuè non; deductis tamen expensis, quas fecit in illis colligendis, ita docet Silu. verb. furtum, q. 16. & verb. restitutio 3. q. 7. & 9. & verb. fructus, q. 1. & 2. Maior. in 4. dist. 15. q. 27 & 28. Scot. ibid. q. 1. §. de quarto, Paludan. q. 2. ar. 5. Gab. q. 2. Couar. ad reg. peccatum, 2. p. §. 6. Nau. c. 17. num. 25. Salon. hic conclus. 3. & Arag. ibidem, Sanch. loco cit. nu. 97. Io. Medin. de reb. rest. q. 6. Sayr. loco cit. num. 2. Valen. disp. 5. p. 5. Turr. disp. 10. dub. 2. num. 10. Tanner. disp. 4. q. 6. dub. 9. num. 263. Bonac. de rest. disp. 1. q. 3 p. vlt. §. 2. in prin. Vuigger. trac. 5. c. 2. dub. 10. Fagund. loco cit. cap. 16. n. 6. Et quidèm, quòd teneatur restituere fructus extantes, & consumptos, ex quibus factus est ditior, patet ex dictis de possessore bonæ fidei: nam si hic tenetur, maiori ratione tenetur ipse: quòd autèm teneatur restituere etiam illos, quos cõsumpsit, & non est non est factus ditior,

4 Probatur, quia debet recompensare damnum illatum per iniustam actionem ad æqualitatem; sed verus dominus non minùs damnum est passus quoad fructus extantes, quàm quoad consumptos: quia res suo domino fructificat: ergo,

5 Confirmatur: nam bonæ fidei possessor idcirçò non tenetur restituere fructus consũsumptos, quando ex illis nõ est factus ditior: quia solùm tenetur restituere ratione rei acceptæ, quam cùm bona consumpserit, ad nihil tenetur; at malæ fidei possessor tenetur restituere ratione iniustæ acceptionis, vel detentionis: quæ obligatio semper perseuerat, donec damnum recompensetur, etiam si res pereat.

6 Sed difficultas est, an possessor malæ fidei teneatur restituere fructus, qui ex re aliena poterant percipi, non fuerunt tamen ab illo percepti? In qua difficultate Iura videntur variè loqui: nam in l. si Meuius, §. fin. ff. de rei vendic. decernitur, non solùm esse restituendos fructus, quos malæ fidei possessor percepit, sed etiam illos, quos dominus percepisset: & idem habetur in l. fructus non modo, ff. eod. & l. domum, C. de rei vendic. in l. verò si fundum, C. eod. solùm præcipitur, vt cogatur restituere fructos, quos ipse percepit. Hinc aliqui Iurisconsulti, quos citat, & sequitur Sanch. loco cit. n. 98. dicunt, priores textus esse intelligendos de possessore malæ fidei, qui caret titulo, qualis est fur; posteriorem verò de eo, qui habet titulum, qui rem alienam emit scientèr.

7 Oppositam tamen sententiam puto veriorem, quam tenent multi Iurisperiti ab eodem Sanch. citati nu. 97. nam priores textus indistinctè de quolibet malæ fidei possessore loquuntur, asserentes obligari ad restituendos etiam fructus, qui percipi poterant. Nec obstant posteriores textus, quia etiam si præcipiant Iudici vt compellat possessorem malæ fidei ad restituendos fructus perceptos, non negat esse restituendos fructus, qui percipi poterant, quod in alijs textibus asseritur. & cùm nulla sit ratio discriminis inter huiusmodi possessores malæ fidei, cùm titulus iniustus habeatur pro non titulo, & vterq. teneatur restituere ratione iniustæ acceptionis, ergo eodem pacto tenebitur; lex enim posterior non censetur anteriorem corrigere, nisi expresse hoc dicat. Cùm igitur in lege posteriori non adsit dictio taxatiua, standum est iuri antiquo.

8 Confirmatur: nam ius antiquum est magis naturali rationi conforme, vt ex dicendis patebit. Nec obstat, quòd ille, qui habet titulum minorem, habet culpam, & ideò debet mitius puniri: quia hoc est verum in ordine ad pœnam infligendam, non autem in ordine ad restitutionem, in qua non attenditur quantitas culpæ, sed æqualitas rei ad rem. Hinc Authores secundæ sententiæ illam limitant in quatuor casibus. Primò in eo, qui in fraudem creditorum rem alienam emit, ex l. ait Prætor, §. per hanc, ff. quæ in fraud. cred. Secundò in emente rem alienam contra interdictum legum, l. quemadmodum, C. de agric. & censib. lib. 11. Tertiò in eo, qui emit à Fisco non solenniter vendẽte, l. 1. C. de fid. inst. & iur. hastæ fisc. lib. 10. Quartò in emẽte p metũ, l. sed & partus, ff. de eo, quod met. caus. & hos casus tradit glos. in dicta l. sed & partus, vers. potuit, & l si fundum in fin. C. de rei vendic. quos omnes Sanch. reducit ad vnum, quando scilicet titulus est Iure reprobatus.

9 Limitatur autem conclusio posita, vt intelligatur de fructibus, qui honestè percipi potuerunt; nam ad inhonestos non tenetur, si illos non percepit, vt habetur expressè in l. fructus non modo, ff. de rei vendic. nam si de facto illos percepit, tenetur illos domino restituere, vt habetur in l. ancillarum, in fin. ff. de pet. hæred. in qua est sermo de locatione prædiorum vrbanorum ad lupanar exercendum, ita Azor. lib. 4. cap. 4 q. 4. tom. 3. Menoch. de recup. poss. remed. 15 n. 605. Bonac. de rest. disp. 1. q. 3 p. vlt. § 2. nu. 8. Sanch. post alios n. 102.

10 Secundò limitatur, quando illi fructus percipi potuissent ex melioratione facta per possessorem malæ fidei, ex l certum, ff. de rei vendic. non enim debet sua melioratio illi nocere. Hinc si quis alienum seruũ aliquam artem docuit, non tenetur restituere fructus, quos ex illius artificio percipere potuisset, facit tex. in l. cæterùm, ff. de rei vendic.

die. vbi Iurisconsultus ait, improbè tales fructus peti, quam particulam etiam si Couar. explicet, *inurbanè*; non iniustè tamen de fructibus non perceptis, qui tamen percipi potuissent: quia non tenebatur illos percipere; poterat enim seruum illi artificio non applicare, quamuis Fagund. loco cit. n. 13. putet deberi.

11 Sed quid si illos percepit? Quidam tenent non esse restituendos, quia non percipiuntur ex re aliena, ita docet Matth. de Afflic. dec. 86. num. 6. Caualcan. dec. 28. n. 88. in add. p. 1. Io. Garzia de expensis, c. 23. n. 50. Gama dec. 364. num. 1. dicens sic decisum in Senatu Lusitano, Gutier. qq. pract. lib. 3. q. 48. num. 17. & a ij citati per Sanch. nu. 104. & videtur hæc sententia æquitati valdè consona. Oppositam sententiam, nimirum esse restituendos tenet Molin. tom. 3. de iust. disp. 725. Capyc. decis. 92. num. 10. Couar. lib. 1. var. c. 8 num. 4. Menoch. de recuper. poss. remed. 15. num. 609. Velasc. de iure emphy. p. 25. nu. 26. & alij, quos citat, & sequitur Sanch. num. 105. quibus adde Fagund. loco cit. nam melioratio in re aliena facta quando non est ab illa separabilis, cadit solo, seu rei alienæ, & ideò fructus ratione ipsius percepti censentur percipi ex re ipsa, & proindè domino rei debentur; sic planta in fundo alieno plantata cedit domino fundi, & proindè fructus ex illa percepti debentur domino fundi. Eadem igitur est ratio de arte, quia artificium est opus serui, etiam si ars ad illud concurrat; & sicut planta inhæret solo, ita ars seruo, & hæc sententia mihi magis probatur; secùs verò esset, si melioratio esset à solo separabilis, cuiusmodi sunt fenestræ, & ianuæ: nam tunc si ratione illarum domus pluris locaretur, excessus ille esset possessoris malæ fidei: quia non esset fructus rei alienæ, sed ipsius meliorationis. Hinc à fortiori patet, teneri ad restituendos fructus, quos ipse percepit ex re aliena, etiam si dominus non esset illos percepturus, etiam si talis possessor illos consumpsisset, & non esset factus ex illis ditior: quamuis Tanner. loco cit. n. 265. in hoc casu dicat esse probabile, non teneri ad restitutionem, quæ sententia nullo pacto mihi probatur.

12 Sed difficultas est, an possessor malæ fidei teneatur restituere fructus, quos dominus percipere poterat, vel quos poterat ipse percipere: nam Iura superiùs citata significant teneri ad fructus, quos dominus percipere poterat: quod etiam habetur in c. grauis, de rest. spol.

13 Verum in l. si fundum, C. de rei vendic. & l. domum, C. eod. significatur teneri ad restituendos fructus, quos ipse malæ fidei possessor percipere poterat.

14 Prima sententia asserit, teneri ad restituendos fructus, quos ipse dominus percipere poterat, illam tenent multi Iurisperiti citati à Sanch. n. 107. quos sequitur Silu. verb. restitutio 3. q. 9. & Angel. verb. restitutio 1. §. possessor, vers. quis dicatur malæ fidei possessor. Fundamentum huius sententiæ desumitur ex citatis Iuribus; & videtur iustitiæ consona: nam in illis solùm dominus passus est damnum, ergo illi solùm sunt restituendi.

15 Secunda sententia vtitur distinctione: nam si possessor malæ fidei conueniatur ab eo, qui non est verus dominus, vt accidit in petitione hæreditatis, tenetur restituere fructus, quos ipse percipere poterat; si verò conueniatur ab eo, qui est verus dominus, est in ipsius electione petere quos voluerit: quia cùm textus variè loquantur, & vnus nō sit per alium correctus, ergo datur facultas domino eligendi, ita Bart. in l. & ex diuerso, ff. de rei vendic.

16 Tertia sententia asserit, semper domino electionem competere: quia quando actori subuenitur pluribus remedijs, datur ipsi electio, l. quoties, ff. de act. & oblig. Probant: quia textus, qui concedūt fructus, quos poterat possessor percipere, non negant illos, quos poterat dominus. Secundò, quia si possessor malæ fidei poterat maiores fructus percipere, & non percepit, est in culpa malæ administrationis; si verò dominus poterat ipse maiores percipere, damnum patitur, si illi non restituuntur.

17 Vltima sententia, quam alijs omissis, quas refert Sanch. n. 107. & seqq. asserit, quòd si considerentur fructus, qui ex singulari personæ industria percipi poterant, tenetur restituere solùm illos, quos dominus percipere poterat, non autem illos, quos ipse poterat percipere; si verò considerentur fructus, qui ex communi industria percipi poterant, tùnc cuiusuis illorum potentia spectatur, & proindè tenetur restituere, vel illos, quos dominus percipere poterat, vel quos ipse, & electio est domini: & hanc sententiam post alios tenet Sanch. n. 114.

18 Mihi tamen magis placet prima sententia; cùm enim restitutio debeat fieri secūdùm æqualitatem rei ad rem, & dominus solùm sit passus damnum quòad fructus, quos ipse percipere poterat, illos solū tenetur possessor malæ fidei restituere. Nec obstant textus in contrarium allati: quia cùm non sint intelligendi de fructibus, quos possessor malæ fidei exactissima diligentia poterat percipere, sed de diligentia communi, illos etiam dominus percipere poterat: quia hæc potest ab omnibus adhiberi: quòd si dominus, quia erat homo industriosissimus, plures percipere poterat, ad illos etiam tenetur.

19 Ad fundamentum secundæ sententiæ

tiæ

tiæ respondetur, distinctionem illam gratis esse excogitatam, cùm eodem pacto debeatur fructus petenti hæreditatem illi, cui debetur, & ei, qui est verus dominus: & respectu huius nimis durum videtur obligare possessorem ad soluẽdos fructus, quos dominus percipere non poterat: nam propria industria, & solertia illi noceret. Et per hæc patet ad fundamentum tertiæ sententiæ: nam tribuere domino huiusmodi electionem esset illi tribuere plus quàm debetur: quia deberet possessor malæ fidei aliquando illi restituere fructus ex singulari sua industria procedentes, quòd est absurdum. Et per hæc patet ad primùm. Ad secundùm respondetur, quòd ratione malæ administrationis non tenetur ad fructus, quos exactissima diligentia potuisset percipere; illos verò, qui communi diligentia percipi possunt, etiam à domino percipi potuissent.

20 Vltima sententia nobis non aduersatur: quia illa electio non habet locum, cũ semper à domino censeantur percipi posse fructus, ad quos percipiendos communis diligentia requiritur, quia non præsumitur quis rem suam negligere.

21 Sed petes primò, an ea, quæ diximus sint seruanda in foro conscientiæ? Ratio difficultatis est: quia huiusmodi leges sunt iustæ, & non fundantur in præsumptione, ergo sũt in vtroq; foro seruandæ, & ideò affirmatiuam sententiam videtur docere, D. Anton. 2. p. tit. 2. cap. 12. §. 16. vers. 5. Rosella verb. restitutio 7. nu. 28. Sum. verb. restitutio 3. q. 7. dicto 1. Ang. verb. restitutio 1. verb. emens, num. 1. Tabien. eodem verb. q. 11. num. 12. Ludou. Lopez. p. 1. inst. consc. cap. 237. vers. secundò tenetur, Armilla verb. restitutio, n. 24. Pet. de Ledes. 2. p. sum. trac. 8. c. 14 concl. 6.

22 Dicendum tamen non teneri in foro conscientiæ ad restituendos fructus, qui percipi poterant, vel à domino, vel ab alio, sed tantùm ad fructus, quos dominus percepisset. Ratio est, quia in foro conscientiæ solùm attenditur æqualitas iustitiæ, ad quam satis est, si dominus seruetur indemnis: quod vtiq. efficitur, cùm illi restituitur totum id, quod ex re sua percepisset: non enim debet aliquid lucrari, alias plus haberet, quàm deberet habere, & ex furto locupletior fieret. Præterea non tenetur ratione rei acceptæ, quia illos non percepit, nec ratione iniustæ actionis, cũ nullum domino damnum intulerit, ergo: & ita docet Io. Medin. de reb. rest. q. 6. propos. 1. Angel. in summ. verb. restitutio 1. verb. possessor, Silu. verb. restitutio 3. q. 9. Rebell. de oblig. iust. p. 1. lib. 2. q. 5. n. 1. Sayr. lib. 10. trac. 2. cap. 3. n. 23. Sanch. loco cit. n. 118. Vasq. de rest. cap. 5. dub. 13, n. 86. Bonac. disp. 1. de rest. q. 3. p. vlt. §. 2. num. 6. fauet Abb. de rest. spol. c. grauis, num. 14. quatenùs ait id, quod in Iure statuitur in odium delicti, esse pœnam delicti, & proinde ante iudicis sententiam non deberi. Et per hæc patet ad rationem dubitandi, quamuis dici possit, textus illos esse intelligendos de fructibus, qui percipi poterant cum effectu, idest quos dominus percepisset. Cùm verò de possessore malæ fidei loquantur, ideircò damnant illum ad fructus, quos percipere poterat: quia supponit dominum illos percepturum, & ita ius commune esset conforme foro conscientiæ: nam in foro exteriori non probatur potentia ex actu possibili, sed ex actu, qui esset futurus, si res non fuisset ablata; non enim loquuntur iura de potentia physica, sed de morali, quæ dicit ordinem ad actum futurum.

23 Dico secundò, possessor malæ fidei tenetur restituere fructus, quos dominus percepisset, etiam si ipse illos non perceperit. Probatur, nam malæ fidei possessor tenetur ad interesse lucri cessantis, & damni emergẽtis; sed hi fructus ad huiusmodi interesse pertinent, ergo. Præterea tenetur restituere iuxta æqualitatem iustitiæ, ergo tenetur hos fructus restituere. Probatur sequela: nam si dominus rem suam habuisset, illos percepisset, ita Paludan. in 4. dist. 19. q. 2. ar. 5. nu. 26. Gab. ibidem q. 2. ar. 3. dub. 1. conclus. 2. & alij, quos citat, & sequitur Sanch. loco cit. nu. 119. quibus adde Sayr. lib. 10. trac. 2. c. 3. n. 22. & Bonac. loco cit.

24 Limitant hanc conclusionem aliqui, vt intelligatur solùm de fructibus cum diligentia percipiendis, cui sententiæ fauet Sayr. loco cit. quatenùs ait, teneri ad restituendos fructus, quos rei dominus solito suo more percepit. Idem videtur sentire Pet. Nauar. lib. 4. de rest. cap. 1. dub. 5. num. 34. & 35 in noua edit. Sed verius est, teneri etiam ad eos quos exactissima diligentia dominus percepisset; quia in illis est damnum passus, & debet seruari omninò indemnis. Nec Authores citati oppositum sentiunt, vt putauit Sanchez, num. 120. quia consuetus mos rem suã colendi non excludit diligentiam singularẽ, sed solùm ex consuetudine, quam habebat suas possessiones colendi: arguitur quantitas fructuum, quæ ab illo esset percipienda: nam si mediocrem diligentiam solebat adhibere, minores percepisset, si exactissimam, maiores. Hoc autem procedit siuè culpa sua illos non perceperit, siuè culpa vacauerit: quia hæc obligatio non consurgit ex negligentia colendi agrum alienum, sed ex priori iniustæ acceptionis, vel detentionis iniuria.

25 Limitatur tamen, vt intelligatur de fructibus honestis, ex l. fructus, ff. de rei vendic. nam inhonestos etiam si dominus illos percepisset, non tenetur restituere, ita Sayr. loco

loco cit. num. 24. Sanch. post alios nu. 122. Hinc si quis alienam ancillam surripuit, quã dominus solebat quæstui exponere, non tenetur hos fructus domino restituere: quia talis fructus non est illi debitus, quia iura non fauent turpitudini: quòd si de facto fructus aliquos inhonestos percepisset, tenetur illos restituere: quia res domino fructificat, vt habetur in l. fructus, ff de rei vendic. ita Azor. lib. 4. c. 4. q. 4. tom. 3. Sayr. loco cit. n. 24. Sanch. n. 101. & 122. Bonac. loco cit. n. 7. Quãuis quoad lucrum perceptũ ex ancillæ quæstu non censeam esse domino restituendum, sed ipsi ancillæ; cùm dominium, quod habet dominus in ancillam, non extendatur ad talem vsum.

26 Sed dubium est, an malæ fidei possessor, qui rem alienam apud se existentem meliorauit, teneatur restituere fructus, quos ex tali re ita meliorata dominus percepisset, quamuis ipse illos non perceperit? Affirmat Less. lib. 2. cap. 12. dub. 17. num. 117. Sanch. num. 123. quia illa melioratio rei alienæ accedens est veri domini, & iniquè à possessore detinetur, ergo tenetur restituere lucrum cessans domino ex ea detentione.

27 Sed non placet: quia solùm tenetur recompensare damnum illatum ex iniusta acceptione; sed si rem alienam non accepisset, dominus huiusmodi fructus non percepisset: quia loquimur in casu, in quo dominus illam non meliorasset, ergo non tenetur illos restituere, quia nullum illi damnum intulit. Hinc ipsemet Sanch. nu. 103. negat deberi fructus, qui percipi poterant ratione meliorationis per malæ fidei possessorem factæ. Pro qua sententia multos citat Authores, & habetur expressè in l. cæterùm, ff. de rei vendic. vbi dicitur, non esse reddendos fructus, quos malæ fidei possessor poterat percipere ex artificio, quod docuit alienũ seruũ, ne sua melioratio illi noceret: quæ ratio militaret etiam si dominus esset illos percepturus: & quia leges, vt vidimus, non solùm docent, esse restituendos fructus, qui poterant percipi à domino, sed etiam à possessore: ergo dùm negant esse restituendos fructus, qui percipi poterant ex melioratione per possessorem facta, sunt intelligendæ, etiam si dominus illos percepisset; quis enim non videt, potuisse dominum de facili ex serui artificio lucrum capere?

28 Nec ratio allata vrget: nam etiam si illa melioratio vero domino debeatur, non tenetur tamen restituere lucrum cessans ratione meliorationis, sed solùm ratione rei iniustè acceptæ: quia illa melioratio nõ est domini, antequàm illius pretium persoluat: nec est æquitati consonum, vt quis ex beneficio rei alienæ facto damnum reportet, & hanc sententiam probabilem dicit Less. loco cit. illamq; tenet Sot. lib. 6. de iust. q. 6. at. 3. Couar. 1. var. cap. 8. num. 4. & fauet Sayr. loco citato. num. 24.

29 Ampliatur secunda conclusio, vt procedat siuè res aliena maneat apud malæ fidei possessorem, siuè illam quomodocumq; distraxerit, dummodò non sit consumpta: quia semper durat restituẽdi obligatio quoad fructus, cùm ipse fuerit causa iniusta talis damni, & res semper suo domino fructificet: quòd si res fuerit consumpta, non tenetur ad fructus in posterum ex illa percipiendos, sed tantùm ad rei valorem, & ad interesse, in cuius æstimatione est habenda ratio fructuum, qui ex illa percipi poterant: & ideò si quis equum alienũ surripuit, quem dominus solebat locare, tenetur restituere omnes equi pensiones, quamdiù equus extat; si verò pereat, tenetur restituere valorem equi, qui æstimari debet habita ratione vtilitatis, quam domino afferebat.

30 Sed petes secũdò, an malæ fidei possessor teneatur restituere fructus, quos ipse percepit, & dominus non erat percepturus, quando res non est ex natura sua fructifera; puta surripuit equum, quem dominus non locabat, ipse tamen illum locauit, & lucrum ex locatione percepit; vel ex alieno fundo auctiores fructus percepit, vel agrum alienũ sterilem coluit, & ex illo aliquos fructus percepit. Ratio difficultatis est: quia huiusmodi fructus videntur fructus industriæ, & non ipsius rei; sed possessor malæ fidei non tenetur restituere fructus industriæ, ergo.

31 Secundò in foro conscientiæ restitutio debet fieri secundùm æqualitatem; sed ad hanc seruandam sufficit si restituantur domino fructus, quos ipse erat percepturus, ergo non tenetur ad fructus, quos dominus non percepisset, & ideò non teneri docet Nauar. in manual. cap. 17. num. 25. qui loquitur de locatione torquis aureæ: docet eandem sententiam Ludou. Lopez. p. 1. instr. cap. 101. ad finem, & illam dicit probabilem Megala 2. 2. lib. 2. cap 7 num. 85. & videtur idem sentire Azor. p. 3. lib. 4. cap. 4. q. 3. & Bonac. disp. 1. de rest. q. 3. p. vlt. §. 1. cùm oppositam solùm dicant probabiliorem, Fagund. loco cit. nu. 20. qui hoc extendit ad fructus ex re pignorata perceptus, quod est omninò falsum: nam loeans tem pignoratam furtum committit, cũ non possit illa vti; & cùm vsus ille spectet ad dominum, fructus ex tali vsu perceptos ad dominum pertinent.

32 Dicendum tamen teneri ad illos restituendos, ita tenet Molin. tom. 3. de iust. p. 2. disp. 715. num. 4. Pet. Nauar. lib. 4. de rest. c. 1. in noua edit. in princ. Palud in 4. dist. 15. q. 2. ar. 5. num. 26. & ibi Gab. q. 2. ar. 3. dub. 1. con-

concluf.2, Silu. verb. furtum, q. 16. nu. 20. Couar. reg. peccatum, 2. p. §. 6. num. 4. Rebel. p. 1. de oblig. iust. lib. 2. q. 5. num. 4. Les. lib. 2. de iust. cap. 12. dub. 17. num. 118. & alij, quos citat, & sequitur Sanch. loco cit. num. 126. quibus adde Azor. & Bonac. loco cit. Malder. in 2. 2. trac. 4. c. 1. dub. 10. & Turr. tom. 2. disp. 10. dub. 2. n. 14.

33 Probatur, nam quælibet res suo domino fructificat, vt habetur in §. si Titius, & duplici seq. Inst. de rer. diuis. sed fructus isti ex ipsa re aliena procedunt, ergo sunt ipsius domini, & per consequens sunt illi restituendi. Probatur minor: nam locationis pensio vsui torquis respondet, non soli industriæ & eadem est ratio de fructibus, qui colliguntur ex agro sterili, quam dominus non solebat colere.

34 Ad rationem in oppositum negatur assumptum; cùm ex ipsa re huiusmodi fructus percipiantur. Vndè non est simile exẽplum, quod affert Nauar. de lucro facto cum pecunia furtiua; hæc enim est natura sua sterilis, solùmq; est instrumentũ industriæ. Hinc non rectè Sot. lib. 6. de iust. q. 1. ar. 2. in fine ait, habentem in pignus agrum sterilem, quẽ dominus non solebat excolere, si illum colat, posse saltem olera ex illo percipere, & nõ teneri hos fructus in sortem computare: quamuis dubitatiuè loquatur, non tamen debebat hoc in dubium reuocare, cùm olera sint fructus mixti, qui domino agri debẽtur: & nullus ager sit natura sterilis, nec humana industria sit frugifer, sed tantùm cultura illi adhibetur ad fructus reddendos necessaria maior, vel minor pro ratione agri magis, vel minùs pinguis.

35 Ad secundùm negatur minor: nam, vt optimè docet Bart. in l. ratio, aliàs dario, §. si emptor. num. 3. ff. de act. empt. & Bald. in l. si traditio, C. eod. n. 10. q. 10. dupliciter possunt fructus peti, aut ratione interesse, & hoc pacto non possunt peti, nisi quatenùs interest, & proindè sufficeret ad æqualitatem seruandam restituere fructus, quos dominus percepisset. Secundò, quatenùs fructus sunt rei propriæ ob rationem allatam: quia res domino fructificat, & secundùm hanc rationem debentur etiam illi, quos dominus non percepisset, & si non reddantur, restitutio nõ fit ad æqualitatem.

36 Ampliatur hæc conclusio, vt sit vera, etiam si sint percepti ex singulari malæ fidei possessoris industria. Est contra Ludou. Lopez. loco cit. & Manuel. 2 tom. summ. cap 42. num. 5. concl. 5. qui dicunt, solùm esse restituendos fructus, qui communi cura percipi solent: nam ratio allata probat omnes esse restituendos, ita Sanch. post alios nu. 128. est tñ ex fructibus detrahẽda merces industriæ.

37 Limitat secundò Manuel. vt horum fructuum augmentum ex singulari industria procedens non restituatur integrè; quia multa possent domino accidere, quæ ab illorum perceptione possent illum impedire. Verùm hæc limitatio non habet locum in fructibus iam perceptis, sed solùm in fructibus, qui sunt in potentia, vt docet D. Tho. supra ar. 4. & ideò rectè ait Sanch. esse integrè restituẽdos: concedit tamen hanc limitationem esse veram quòad fructus, quos dominus erat percepturus: nam si possessor malæ fidei illos non perciperet, esset aliquid arbitrio boni viri detrahendum ratione periculi, cùm agatur de fructibus in potentia.

38 Tertiò limitant alij, vt procedat cõclusio, dummodò fructus extent, aut ex illis euaserit ditior, ita Couar in regul. peccatum, 2. p. § 6. num. 4. Pet. Nauar. lib. 4 de rest c. 1. in nona editione, dub. 5. n. 36. & 37. Sayr. dicto num. 24 Fundamentum horum Authorum est: quia solùm tenetur ratione rei acceptæ, quæ non obligat quando fructus non extãt, nisi sit factus ditior: nam actio iniusta solùm obligat quando alteri damnum infertur: talis autem possessor nullum damnum domino intulit, & hanc sententiam probabilem censet Les. lib. 2. de iust. c. 12. dub. 17. n. 129. & illam tenet Ludou. Lopez. p. 1. inst. c. 101. Vasq. de rest. c. 5. dub. 13. n. 84.

39 Dicendum tamen teneri ad illos restituendos: quia eo ipso, quo fructus ex re aliena sunt percepti, debentur domino: ergo dùm consumuntur, infertur domino damnũ contra iustitiam, ergo tenetur hoc damnum recompensare, etiam si non sit factus ditior. Confirmatur; nam eo ipso, quo illos percepit, & non restituit, fuit in mora, ergo tenetur illos restituere, etiam si sine culpa sua pereant. Demùm cùm non consumpserit illos bona fide, non liberatur ab obligatione restituendi, etiam si nõ sit factus ditior: quia hoc est priuilegium possessoris bonæ fidei, qui putat rem suam consumere, non alienã, ita docet Molin tom. 5. p. 2. disp. 725. n. 4. Les. loco cit. nu. 120. Rebell. p. 1. de iust. lib. 2. q. 5. n. 4 & alij, quos citat, & sequitur Sanch. loco cit. n. 130. quibus adde Bonac. de rest. disp. 1. q. 3. p. vlt. §. 2. n. 4.

40 Addit Sanch. post Les. & Rebel. non teneri, si non fuit in mora restituendi, puta quia dùm expectabat occasionem reddendi illos domino, absq; sua culpa perierunt. Sed non placet: quia cùm teneatur ratione iniustæ acceptionis, non excusatur ab obligatione restituendi, quomodocumq; res pereat, nisi eodem pacto apùd dominum perijssent. Solùm ergo excusatur, vt ipsi rectè dicunt, si domino illos obtulit, & interim pereant, antequam dominus illos recipiat: quia tunc

non solùm purgauit moram, sed etiam iniustitiæ culpam, & censeatur perire domino, qui est in mora recipiendi illos. Quòd est verum, vt notauit Les. etiam si ex culpa leui ipsius pereant: quia solùm obligatur ex culpa lata, cùm deinceps loco depositarij se habeat: quæ doctrina non solùm est vera quòad fructus, sed etiam quòad ipsam rem furto sublatam.

41 Quartò limitat Les. lib. 2. c. 12. dub. 17 num. 114. quando quis rem alienam locat, quam dominus non erat locaturus, & dominus est diues, qui non censetur velle talis locationis pretium. Hanc limitationem amplectitur Diana tom. 1. trac. 3. miscell. resol. 50. qui loquitur de locatione muli furto sublati cuidam viro nobilissimo: & idem docet de rebus, quæ locari non solent, vt torques aurea, vel pecunia locata ad ostentationem, & eandem sententiam tenet Vuigg. trac. 3. c. 2. dub. 3. quia domini putantur huiusmodi pretia respuere tanquam vilia.

42 Sed non placet: quia, vt supra dixi, etiã in tali casu ex ipsa re aliena fructus percipitur, non ex sola industria: nam solùm illi dicuntur fructus industriales, qui soli industriæ correspondent: pretium autem locationis correspondet vsui rei: quando autem dominus non censetur velle locationis pretium, debet de voluntate domini, & de tacita donatione constare: quia in dubio non præsumitur: nam licèt vir nobilis nollet mulum suum locare, quia hoc esset illi dedecori, non tamen præsumitur velle furi donare locationis pretium.

43 Demùm alij limitant quando tales fructus percipiuntur ex melioramentis factis à malæ fidei possessore in re aliena, ita Salon. in hoc ar. contr. 3. in fin. Sayr. loco cit. num. 2. qui dicunt, quòd si res sit frugifera vt decem, & expensis furis sit facta frugifera vt quindecim, solùm illa decem tenetur restituere. Ratio est, quia sua melioratio non debet alteri nocere. Sed probabilius est, teneri ad restituendos omnes fructus: quia melioratio illa cædit solo, quando non est ab illo separabilis; nec fructus ex melioratione percipiuntur, sed ex ipsa re meliorata. Nec obstat ratio adducta: quia melioratio illi non nocet, cùm fructus, quos ipse percepit, teneatur restituere, non enim potest ex re aliena lucrum acquirere, ita Vasq. cap. 5 de rest. §. 1. dub. 13. num. 6. & 85. Azor. tom. 3. lib. 4. c. 4. Les loco cit. Sanch. num. 105. & 123. Bonac. loco cit. num. 2. Vuigg. loco cit. quia res sic meliorata debebat statim restitui.

44 Dubitatur primò, an possessori malæ fidei debeantur expensæ, quas fecit in re aliena? Certum est, deberi expensas, quas fecit in colligendis, & conseruandis fructibus: nam fructus dicuntur illi, qui supersunt deductis expensis.

45 Est igitur difficultas de expensis circa rem ipsam factis. Pro quæstionis solutione est aduertendũ, expensas alias esse necessarias, alias vtiles, alias voluntarias, seù voluptuarias. Necessariæ sunt illæ, quæ nisi fierent, res periret, talis est refectio domus ruinam minantis, medicina seruo ægro impensa; vtiles sunt, quæ rem maioris valoris reddunt, vt plantare oliueta, & vineas; voluptuariæ, quæ ad decorem, & ornatum deseruiunt, vt picturæ, ita habetur in l. impensæ, de verb. signific. & quidem de iure communi potest malæ fidei possessor tantùm expensas necessarias deducere, vel petere præter factas in alimentis serui furto surrepti, ex l. 1. C. de infantib. expos. Expensas verò vtiles nec petere, nec retinere potest, nisi sint à solo separabiles absq; rei alienæ damno; voluntarias vero nullo pacto deducere potest, de qua re vidẽdus Couar. in reg. peccatum, 2 p. §. 6. nu. 3. quamuis Sarmien. lib. 1. selec. c. 10. dicat, etiam voluptuarias posse deduci, saluo pristinæ rei statu.

46 Quòad forum verò conscientiæ certum est, posse retinere expensas necessarias etiam in alendo seruo alieno factas, si seruitij valorem excedant: quia dominus erat illas facturus, & iura in furti pœnam illas denegant, vel quia præsumunt seruitium non minoris valere, ita Couar. loco cit. Sayr. dicto cap. 3. num. 4. Molin. tom. 3. de iust. p. 2. disp. 725. Sanch. nu. 137. Salon. cont. 3. Bonac. post alios disp. 1. de rest. q. 3. p. vlt. §. 2. n. 9. Secundò potest deducere etiam expensas vtiles, cũ rei alienæ pretium augeant, & in illius vtilitatem cædant: nam licèt teneatur seruare illum indemnem, non tamen debet effici ditior, & cum aliena iactura locupletari, ita docet Gabr. in 4. dist. 15. q. 2. ar. 3. dub. 1. in fin. Couar. & Molin. loco cit. Sayr. dicto c. 3. n. 3. & 4. & alij, quos citat, & sequitur Sãch. n. 138. Quòd est verum, vt docet Sayr. etiam si dominus talem meliorationem non esset facturus, Puto tamen tùnc solùm esse integrè reddendas, quando tanti valor rei alienæ est auctus, quantum fuit in illa expensum: quòd si minùs sit in valore aucta, quàm sit pecunia expensa, censeo non esse integrè reddendam, sed iuxtà augmentum valoris rei: quia tantùm respectù illius dicuntur vtiles, quando dominus non fuisset illas facturus, ita Ang. in summ. verb expensæ, num. 3. Tabien. n. 2. q. 3. Rebell. loco cit. n. 2. Sanch. n. 141. qui addunt, non esse plùs reddendum, quàm sit expensum, etiam si valor rei plùs sit auctus: quia augmentum illud domino cædit, quia censetur oriri ex ipsa re, quòd etiam docet Bonac. loc. cit.

Quòad

47 Quòad voluntarias verò Sayr. loco cit.ait, in foro conscientiæ esse soluendas, quando auferri nequeunt, idemq. docet Fagund.loco cit.in fin. Less. vero lib. 2. cap. 12. dub.17.num.113.dicit,quòd si nequeunt auferri, rem prudentis arbitrio esse transigendam,cui sententiæ fauet etiam Molin. loco cit.& expresse illam docet Bonac.loco superiùs cit. quia res plùs valet ratione illarum; nec debet quis fieri ditior cum aliena iactura, & non teneri docet Couar. quando separari nequeunt loco cit.& Carb de rest.q.27. post 7.conclus. Sanch.num.137. Rebell.p.1. lib.2.q.8.num.3. Et hæc sententia mihi videtur verior;puto tamen priorem sententiam esse valdè æquitati conformem,quando dominus tales expēsas fuisset facturus, eo quòd ornatus ille rei est suo statui conformis; tùnc enim expensæ illæ rationem expensæ vtilis induunt,vt si quis Principis domum picturis ornasset; quando verò non sunt eiusmodi, non tenetur: quia non valet res pluris domino,qui illis non indiget, nec locupleratur cū aliena iactura.

48. Limitantur ea, quæ diximus primò, vt procedant quando dominus tantùmdem ipse expendisset in tali melioratione: nam si minoribus expensis illam meliorasset, solùm deduci possunt expensæ, quas ipse dominus fecisset, ita Less.Molin. Carb.Sanch.& alij loco cit.idemq; dicendum de expensis factis in colligendis, & conseruandis fructibus, l.fructus,ff.sol,mat.

49 Secundò limitant, quando deducta re ad forum externum,damnatur malæ fidei possessor amissione expensarum vtilium:nam post Iudicis sententiam tenetur quis pœnam inflictam luere, ita Rosella verb restitutio 7. nu.18.Silu,verb.furtum,q.16.nu.40.Per.Nauar.lib.4.de rest.cap.1.in noua edit. dub.4. n.25.Ludou. Lopez.p.1. inst. cap.137. vers. quintò grauatur,Molin.disp.715.n.3.Sanch. num. 142.

50 Tertiò limitant, quando res illa cum melioramentis ad manus domini deuenit: quia cùm non possit illas repetere, licebit domino illas retinere,ita Silu.Lopez.& Molin,num.præcedenti citati. Oppositum docet Nauar.loco cit.cùm enim in foro conscientiæ possit illas retinere, iniuriam illi irrogat dominus, si rem cum meliotamentis retineat, cui sententiæ fauet Rosella verb.restitutio 7.num.18. Ang.verb.expensæ, num.3. Tabien.n.2.Armilla nu.3,Sayr. loco cit.nu.3. Sanch.verò n.144.priorem sententiam sequitur: quia bona fides non patitur quempiam exigere,quod statim tenetur eidem repetenti reddere.

51 Mihi tamen secunda sententia magis probatur:quia cùm expensæ illæ non debeatur domino ante sententiam Iudicis; non enim debentur illi ex natura rei, sed solùm quatenùs in pœnam adiudicantur à Iudice, non potest ante sententiam Iudicis illa retinere: quia pœna non debetur ante sententiam, & ideò tenetur eorum valorem restituere, vel a Iudice petere vt sibi adiudicentur. Hinc ipse met Sanch.lib.2.sum.c.26.n.15. docet, Fiscum non posse bona hæretici occupare ante sententiam Iudicis, etiam si delictum sit notorium, quamuis bona hæretici ipso facto publicentur:& nu.18. dicit, quòd si Fiscus illa occuper ante sententiam, tenetur illa restituere:quia nullus priuatus potest sibi vsurpare, quæ per Iudicis sententiam in pœnam sunt sibi applicanda; non enim potest sibi ius dicere.

52 Nec ratio allata à Sanch. vrget: quia tùnc bona fides non patitur aliquem exigere, quod statim tenetur repetenti reddere, quando id,quod exigitur, est alteri ex iustitia debitum; secùs verò quando debetur in pœnam: quia tùnc non est debitum ante sententiam. Hinc sequitur, possessorem malæ fidei posse per compensationem se indemnē seruare, accipiendo ex bonis domini quanti valent expensæ vtiles per ipsum factæ, potestq; acceptum retinere, donec damnetur à Iudice ad expensarum amissionem: sequuta autem sententiā tenebitur illud restituere; cùm enim pœna non debeatur ante sententiam Iudicis, iustitiæ æqualitas postulat vt possit seipsum indemnem seruare, antequam Iudex sententiam proferat.

53 Vltimò limitatur, quando possessor malæ fidei rem alienam dolosè meliorem effecit, vt illam sibi retineat domino existēte impotente ad illas soluendas, ita docet Gab.in 4.dist.15.q.2.ar.3.dub.1.in fin. Sanch. num 145. quia nemini dolus patrocinari debet, & quia tales expensæ non videntur domino vtiles. Addit Sanch. quòd etiam si dominus postea fiat potens ad soluendum, non tenetur illas soluere. Contrarium docet Pet. Nauar.loco cit.nu.25.cùm dominus teneatur ex iustitia illas soluere, & integrum sit furi illas deducere,& proindè retinere rem alienam, donec soluantur: nam domini est quærere vndè soluat.

54 Mihi tamen videtur dicendum, huiusmodi dolum non priuare malæ fidei possessorem iure,quod habet ad huiusmodi expensas, cùm re vera sint domino vtiles, non tamen posse rem retinere, donec soluantur, vt volebat Pet.Nauar. quia tùnc verè dolus illi patrocinaretur; nec etiam tenetur dominus rem suam distrahere,vt expensas soluat, tenetur tamen cùm potens euasit, illas soluere; hoc enim iustitiæ æqualitas postulat, non enim debet quis cum aliena iactura lo-

cupletari. Dixi (*Si verè sint utiles*) nam si quis in alieno fundo ingens ædificium construxisset, ex quo nullos redditus dominus capit, nō teneretur huiusmodi expēsas soluere, nisi secundùm vtilitatem, quam ex tali ædificio capit: nam solùm secundùm illam censentur esse illi vtiles, & per hæc patet ad fundamentum primæ sententiæ.

55 Sed petes primò, an teneatur dominus malæ fidei possessori mercedem laboris, & industriæ; & vtrùm possit illam sibi retinenere? Negat Mercad. lib. 6. de contr. cap. 14. §. circa de los fructus, quia cōtra domini voluntatem illum apponit. Sed oppositum est dicendum: quia sicut potest deducere laborem, & industriam per alios appositam, ita per se ipsum, cùm eiusdem valoris sit, & eodē pacto in domini vtilitatem cedat, ita Bald. in l. si quis sciens, C. de rei vēdic. Paul. in l. certū, C. eod. Anan. c. grauis, n. 7. de rest. spol. & alij, quos citat, & sequitur Sanch. n. 146. Quòd puro intelligendum iuxtà prædicta de labore, & industria, quam proprius dominus erat ab alijs pretio conducturus: nam si dominus eādem industriam, & laborem per se ipsum appofuisset, nō tenetur illum malæ fidei possessori recompensare: quia in illius vtilitatem non cedit, nisi interim labore proprio, quem in re sua colenda debebat apponere, fuisset aliquid lucratus.

56 Dubitatur secundò, quænam expensæ sint restituendæ bonæ fidei possessori? Respondetur, quòd quando res extat, potest deducere qualescumq. expensas, etiam voluntarias, quæ seruato pristino rei statu deduci possunt, vt habetur in l. Iulianus, ff. de rei vēdic. quòd si auferri nequeant, tenetur dominus eas soluere, vel rem illi vendere, l. in fundo, ff. eod. quia administratio rei bona fide possessæ non debet imputari in culpam, l. si quid possessor, §. sicut ante, ff. de pet. hæred. ita docet Ang. verb. expensæ, n. 3. Silu. q. 4. nu. 5. Tabien. q. 2. n. 3. Armilla n. 3. Sanch. loco cit. n. 147. Quòd intellige, quatenùs ratione illarū res pluris valet: quòd si valor expensas superet, sufficit restituere quantùm expensum est: quia augmentum domino cedit, ita habetur in dicta l. in fundo, & tenet Rebel. p. 1. de iust. lib. 2. q. 8. n. 1.

57 Si verò res non extet, certum est, omnes expensas esse deducendas: quia solùm tenetur, quatenùs factus est ditior; tenetur tamen restituere fructus ex re meliorata perceptos, si extent, vel in ipsis factus est ditior, ita Barbosa in l. diuortio, §. fin. nu. 52. ff. sol. matr. etiam si auctiores perceperit ratione meliorationum: quia censentur fructus rei, cùm melioratione soli domino cedant, & etiam si dominus illas non fecisset, ita Nauar. cap. 17. n. 25. Vasq. c. 5. de rest. §. 1. dub. 53. n. 6. & 85. Azor. tom. 3. lib. 4. cap. 4. Less. lib. 2. cap. 12. dub. 17.

58 Addit Sanch. ex eodem Barbos. quòd quāuis ex fructibus consumptis nō sit factus ditior, tenetur illos cū meliorationibus compensare; & si pretium meliorationum excedat fructus perceptos, id, quod deest, est soluendum possessori bonę fidei: quod si fructus excedant meliorationes, teneri de solis extātibus, & de consumptis, in quibus factus est ditior. Verùm hoc censeo, solùm procedere, quando meliorationes sunt factæ ex pretio fructuum: nam si fructus sunt omninò consumpti, & in nullo euasit ex tali consumptione ditior, & meliorationes fecit ex suo non tenetur cum illis compensare fructus, cùm non teneatur illos restituere, nisi quatenùs factus est ditior, ergo nec cum meliorationibus recompensare: nam illa recompensatio quædam solutio, & restitutio fructuum esset.

59 Dubitatur tertiò, an possessor bonæ fidei, si mala fides superueniat, faciat fructus suos? Ratio difficultatis est, quia in l. qui scit, ff. de vsur. dicitur, bonæ fidei possessorem, qui fundum seminauit, & ante perceptos fructus cognouit fundum esse alienum, fructus suos facere, donec fundus euincatur. Ex quo textu multi Iurisperiti, quos citat Sanch. loco cit. n. 149. dicunt quòad fructus acquisitionem sufficere si quis initio tantùm bonam fidem habeat, quamuis postea possint fructus officio Iudicis repeti.

60 Secunda sententia ait, quòd quando bona fides præcedens fuit titulo munita, mala fides superueniens non impedit acquisitionem fructuum, quamuis illos teneatur restituere tām extantes, quàm consumptos; quando verò titulo caruit mala fides subsequens si sit vera, & non tantùm præsumpta, impedit acquisitionem fructuum, ita Salic. l. certum, C. de rei vendic. Ang. §. si quis à nō domino, n. 3. Inst. de rer. diuis.

61 Tertia sententia ait, spectanda esse singula momenta, & proinde circa fructus perceptos, vel consumptos adueniente mala fide esse iudicandum eo modo, quo suprà de possessore malæ fidei diximus. Probatur ex c. si virgo 34. q. 2. vbi dicitur, talium aliquem dici possessorem bonæ fidei, quamdiù ignorat rem esse alienam, & ex l. qui bona fide, ff. de acq. rer. dom. vbi idem habetur.

62 Secundò probatur ratione: quia quòad mores attinet, idem est iniustè aliquid retinere, & iniustè accipere, ita Sanch. post Couar. Menoch. & alios, quos citat dicto c. 23. n. 152.

63 Pro quæstionis solutione aduerte, duplicem esse malam fidem; aliam veram, qua quis verè credit rem esse alienam, & hæc totaliter destruit bonam fidem præcedentē, & pre

& per consequens constituit malæ fidei possessorem, & facit retentionem, quam quis bona fide possidebat iniustam. Secunda est mala fides præsumpta, quæ oritur ex eo, quòd in re bona fide possessa lis mouetur: nam post litis contestationem non censetur quis ampliùs rem illam bona fide possidere, & hæc mala fides præsumpta non efficit retentionẽ rei iniustam: quia potest contingere, vt lis sit iniustè mota, & ideò etiam si hæc mala fides præsumpta præscriptionem interrumpat, non tamen tollit omninò bonam fidem: quia adhùc potest qui rem possidet, prudentèr existimare rem esse verè suam.

64 Dico igitur primò, quando mala fides superueniens est vera, tùnc possessor non facit fructus suos, & de illo procedunt omnia, quæ de malæ fidei possessore diximus. & rectè id probant tex. adducti pro tertia sententia. Ratio est: quia, vt dicitur in dicto c. si virgo, statim tenetur recedere à possessione rei alienæ; & si non recedat, iniustè illam detinet, & nil illi prodest bona fides præcedens, quæ omninò cessault, ita Molin. tom. 2. disp. 569. Rebell. p. 1. lib. 2. q. 5. num. 9. Sayr. lib. 10. trac. 2. cap. 2. num. 2. & Authores tertiæ sententiæ, quibus adde Bonac. de rest. disp. 1. q. 3 §. 2. n. 1.

65 Dico secundò, quando mala fides sui perueniens est tantùm præsumpta, bonæ fidei possessor facit fructus suos, donec res euincatur, ita docet Abb. in c. grauis, num. 9. de rest. spol. & Bart. in l. ex diuerso, ff. de rei vendic. Probatur ratione: qui bona fide rem possidet ex eo, quòd illi moueatur lis, non priuatur rei possessione, nec necessariò cessat in illo bona fides, quam habebat, ergo facit interim fructus suos. Probatur sequela: nam quòd attinet ad forum conscientiæ, non desinit esse bonæ fidei possessor: nam solùm ius ciuile præsumit bonam fidem cessare in ordine ad præscriptionem.

66 Nec obstant tex. in contrarium allati: nam, vt ipsemet Sanch. docet, text. pro tertia sententia citati loquuntur de mala fide vera: & ratio pro illa allata de eadem rectè concludit; textus verò allatus pro prima sententia nostram conclusionem confirmat; est enim intelligendus de mala fide præsumpta. Hinc Garz. & Sanch. infra citandi asserũt, in dicta l. certum, verbum, *malæ fidei*, esse intelligendum de mala fide vera, & verbum, *post litis contestationem*, esse intelligendum quando litis contestatio malam fidem verã inducit; quod probant ex l. si fundum, C. de rei vendic. ex illis verbis, *Fructus, quos cum mala fide percepisse fuerit probatum*. Hinc nõ rectè aliqui, quos idemmet Sanch. citat, putant huiusmodi textus esse contrarios; non enim sunt contrarij, quia in dicta l. qui scit, clarè de mala fide præsumpta est sermo, vt constat ex illis verbis, *Quamdiù fundus euictus non fuerit*; reliqui verò loquuntur de mala fide vera: quia nulla fit iudicij mentio; sunt enim iura iuribus concordanda, & ita textum illum interpretatur, S. t. lib. 4. de iust. q. 3. ar. v. r. Martin. de Ledesm. 2. p. 4. q. 18. ar. 1. dub. 14 Arag. supra in trac. de dom. ar. 1. Esset enim valdè durum obligare talem possessorem ad omnia illa, ad quæ vetus malæ fidei possessor tenetur: nam teneretur statim rem restituere, quòd est absurdum.

67 Limitatur conclusio posita, vt non procedat quando post litis contestationem talia documenta aduersarius adhibet, vt ex illis prudentis arbitrio debeat possessor existimare rem esse alienam: nam tùnc mala fides præsumpta transit in malam fidem verã, & per consequens fit possessor malæ fidei veræ, ita docet Garz. de expens. cap. 23. n. 13. 45. & 46. Sanch. verò n. 193. Puto autem hæc documenta debere esse certa, ita vt possessor teneatur liti cædere: quòd tùnc accidit, quando rationes illius super re, quam possident, probabilitate carent: nam quamdiù potest probabiliter credere rem possessam ad ipsum spectare, non potest dici malæ fidei possessor.

68. Dico tertiò, quando quis à ptincipio habuit malam fidem, & postea habet bonã, si sit eadem persona pro tempore malæ fidei, reputabitur possessor malæ fidei, & pro tempore bonæ fidei reputabitur possessor bonæ fidei quòad omnes effectus, ita Sanch. post alios nu. 156. Ratio est: quia bona fides subsequens si legitimam habeat causam, destruit priorem malam fidem; si verò non sit eadem persona, sed defunctus fuit in mala fide, & hæres in bona fide de iure communi non facit fructus suos: quia censetur vna, & eadem persona cum defuncto, ex l. cùm hæres, ff. de diuers. & temporal. præscrip. Hinc hæres rem à defuncto mala fide possessam præscribere non potest: quòd intellige de hærede vniuersali, secùs de successore particulari, puta de legatario, ita Abb. in c. grauis, nu. 10. de rest. spol. & Menoch. de recup. poss. remed. 15. n. 622.

69 Fallit tamen hoc in Prælato Ecclesiæ, cui non nocet mala fides prædecessoris: quia non succedit illi, sed à Superiori instituitur. Dixi, hoc procedere de iure communi: quia de iure naturali tanquam possessor bonæ fidei reputabitur quòad fructuum restitutionem, vt nimirùm non teneatur, nisi quatenùs extãt, vel factus fuerit locupletior: quia re vera est bonæ fidei possessor; & illa iuris fictio, per quam censetur vna, & eadem persona, solùm iuris ciuilis effectus tollere potest, quamuis solùm præscriptionis effectũ

per

per dictam legem tollere videatur; vt patet ex illis verbis, *Tamen vsucapere non potest.*

70 Petes primò, an ille, qui rem alienam possidet, putans esse Pauli, cùm re vera sit Petri, sit censendus malæ fidei possessor? Molin. tom. 3. p. 2. disp. 723. ait, esse possessorem bonæ fidei, & solùm teneri verò domino restituere ratione rei acceptæ, & ideò illa consumpta non teneri, nisi quatenùs factus est ditior.

71 Dicendum tamen cum Couar. reg. possessor, 2. p. §. 8. n. 5. Sanch. n. 157. Bonacin. de rest. disp. 1. q. 3. p. vlt. §. 2. n. 1. censeri possessorem malæ fidei, cùm sciat rem, quam possidet, suam non esse; nil enim refert ad rationem iniustitiæ, quòd ignoret, cuius sit res aliena, quæ possidetur.

72 Dices, si quis crederet rem esse alienam, & postea cognosceret esse suam, nil restituere teneretur, etiam si peccauerit contra iustitiam ex conscientia erronea; ita cùm hic non peccauerit contra iustitiam aduersùs dominum, non dicitur illam iniustè retinuisse, & proindè non erit malæ fidei possessor.

73 Respondetur, discrimen esse: nam in priori casu aderat solùm iniustitia formalis ex errore procedens; & ideò sublato errore non est, cui restituat: at in casu nostro est iniustitia formalis, & materialis simul: quia credit esse alienam, & verè talis est, quamuis erret circa dominum, & ideò est omninò iniustus detentor, & malæ fidei possessor: nam si quis rem alienam auferret, illius dominū ignorans, illo detecto, tenetur tanquam malę fidei possessor restituere, ergo etiam in præsenti casu.

74 Petes secundò, an qui dubia fide rem possidet, censeatur bonæ fidei possessor?

75 Prima sententia asserit, esse bonæ fidei possessorem, ita docet glos. in c. si diligēti, verb. bonæ fidei, & c. fin. verb. nulla, de præscrip. Innoc. & Abb. ibid. qui loquuntur in ordine ad fructus acquirendos, & ad rei possessæ venditionem, Rosella verb. restitutio 7. num. 19. Silu. verb. restitutio 3. q. 7. dicto 2. & verb. præscriptio 1. q. 3. dicto 3.

76 Probatur ex c. si virgo 34. q. 2. vbi dicitur, tamdiù aliquem esse bonæ fidei possessorem, quamdiù ignorat se possidere alienū; sed qui dubitat, adhùc ignorat rem esse alienam, ergo. Secundò probatur, quia in dubijs melior est conditio possidentis: cùm ergo fides dubia sit quid medium inter bonam, & malam, potiùs debet iudicari bona, quam mala: quia dubium subsequens non tollit bonam fidem præcedentem; sicùt non tolleretur mala fides, si quis inciperet dubitare, antes esset sua.

77 Secunda sententia asserit, tolli bonā fidem per dubium subsequens. Est Sot. lib. 4 de iust. q. 5. ar. vlt. Martini de Ledesm. 2. p. 4. q. 18. fol. 231. Arag. trac. de dom. ar. 1. Salon. hic contr. 4. concl. 4. Probatur, quia ad bonā fidem requiritur vt quis existimet rem esse suam; sed qui dubitat, non existimat rem esse suam, ergo.

78 Pro quæstionis solutione aduerte, quòd dubium aliquandò præcedit possessionem rei, aliquandò verò subsequitur possessionem rei bona fide inceptam. Rursùs quādo possessionem præcedit, tripliciter potest quis se habere. Primò potest occupare rem à nemine possessam, dubitans an sit sua. Secundò potest occupare rem ab alio possessam. Tertiò potest illam accipere ex possessoris voluntate. His notatis

79 Dico primò, qui rem cæpit bona fide possidere, si dubium superueniat, tenetur debitam diligentiam adhibere ad inuestigandum, an res sit aliena: quòd si facta diligentia, dubium perseueret, potest rem retinere, & censetur bonæ fidei possessor. Est contra Adr. in 4. in trac. de rest. 9. de præscrip §. hoc supposito, & quolib. 2. ad 2. & Sot. loco cit. qui asserunt, teneri ad restituendam partem pauperibus pro ratione dubij. Ratio est: quia cū dubio speculatiuo stet iudicium practicum, quod licitè potest rem illam retinere, cùm in dubijs melior sit conditio possidentis; & in hoc sensu censeo loquutos fuisse Authores primæ sententiæ, hanc conclusionem latè probat Sanch. lib. de matr. disp. 41. n. 12. & dicto cap. 23. n. 179. plurimos Authores citans, quibus adde Turr. tom. 2. in 2. 2. D. Tho. disp. 13. dub. 3. n. 11.

80 Ampliatur conclusio, vt sit vera, etiā si nedùm probabiliter iudicet esse alienam, sed etiam si magis in hanc partem inclinet, dummodò probabiliter iudicet esse suam. Est contra Ban. in trac. de dom. dub. vlt. conclus. 2. Ledesm. de mat. q. 45. ar. 1. ad 3. Salon. in hoc ar. contr. 4. concl. 4. Sanch. de matrim. lib. 2. disp. 41. Sayr. lib. 10. trac. 2. c. 3. num. 29. Bartholom. à S. Faustio in spec. confes. disp. 4. q. 160. qui dicunt, teneri ad restituēdam partem iuxta rationem maioris inclinationis, quam habet in illam, quæ sententia est probabilis: nostram autem ampliationem tenet Vasq. tom. 1. in p. 2. disp. 66. ar. 7. n. 42. Salas 1. 2. q. 21. trac. 8 disp. vnic. sect. 23. num. 231. Sanch. priorem sententiam retractans lib. 1. suæ summ. cap. 10. n. 9 & in hoc cap. nu. 179. Bonac. de rest. disp. 1. q. 2. p. 2. no. 6. & Diana tom. 1. trac. 1. miscell. resol. 10. Ratio est, quia per illam inclinationem nō tollitur ratio dubij, in quo melior est conditio possidentis & quamuis pro alio, qui non possidet rem, videantur fortiores rationes adesse, si tamen non sunt adeò efficaces, vt possint generare as-

assensum determinatum illius partis, non debet censeri maius ius vnius, quàm alterius; & proindè semper erit melior conditio possidentis.

81 Sed petes, an stante tali dubio, possit quis rem talem alienare, vel consumere? Respondetur, non posse hoc facere ante adhibitam diligentiam ad indagandam veritatem; post illam verò posse rem alienare, & consumere: dicunt tamen aliqui, quòd debet admonere emptorem de tali dubio: nam aliàs rem vitiosam tacito vitio venderet, quo cognito emptor illam non emeret, vel non tanto pretio. ita Medin. de rest. q. 10. conc. 6. vers. dico secundò, Couar. reg. peccatum, 3. p. n. 4. Bann. in hoc ar. dub. 5. conclus. 4. & 5. Salon. contr. 4. concl. 4. Sayr. lib. 10. trac 2. c. 3. n. 29. Graff. p. 1. decis. aur. lib. 2. c. 130. n. 5. Ledesm. in sum. tom. 2. trac. 8. c. 14. concl. 9. Rebel. p. 1. lib. 2. q. 5. n. 10. Molin. tom. 3. disp 721. nu. 4. Vegha in sum. tom. 1. c. 70. casu 17. Diana trac. 1. miscel. resol. 11. idem docet Sanch. hic num. 184. & lib. 2. de matr. disp. 41. n. 22.

82 Sed hanc sententiam puto veram, quando rem vendidit nolens de euictione teneri: nam si de euictione emptori teneatur, nullum damnum ex hoc emptori prouenire potest. Hinc Sanch. dicta disp. 41. post Bann. loco cit. conclus. 5. ait, quòd quando nulla est spes, vt dominus compareat, non tenetur emptorem admonere, ergo nec etiã tenetur quando euictionem promittit. Est enim discrimen inter vitium intrinsecum, & extrinsecum ipsius rei: nam vitium intrinsecum rei valorem minuit, & proindè semper est manifestandum, vel saltem de pretio minuendum: quia intrinsecam bonitatem rei minuat; vitium verò extrinsecum rei bonitatem, & valorem non minuit, & ideò non tenetur venditor illud manifestare, sed sufficit si sit paratus ad recompensandum damnum in casu, in quo res euincatur, ad quod ait teneri Sanch. si emptorem de hoc non admoneat: vndè videtur sentire non teneri, si illũ admoneat: quia non vult de euictione teneri, quando illum admonet. An autem debeat esse paratus ad restituendum pretium, & an teneatur illud restituere, etiam si non factus sit locupletior, negat Sanch. ad hoc teneri num. 187. dicens solùm teneri si pluris vendidit, restituere excessum. Idem docet Dian. tom. 2. trac. 1. miscel. resol. 11

83 Verùm oppositam sententiam puto probabiliorem, quam tenet Io. Medin. de reb. rest. q. 19. conclus. 3. §. dico secundò, Couar. in regul. peccatum, p. 2. §. 12. nu. 4. Salon. loco cit. conclus. 4. & Sayr. dicto nu. 29. & tenuit idem Sanch. dicta disp. 41. n. 22. & ratio est: quia sicùt teneretur restituere rem ipsam comparente domino, ita tenetur restituere pretium, quod loco rei succedit. Confirmatur; quia talis possessor pretium consumens non consumeret illud bona fide, cum dubitet rem esse alienam. Hinc Sanch. loco cit. ait, quòd debet cauere, ne pretium consumat, ita vt ad restituendum reddatur impotens.

84 Est tamen aduertendum, quòd licèt antè adhibitam diligentiam non possit talis possessor re aliena vti, quando res est vsu cõsumptibilis; quando tamen non est talis, potest illa vti animo restituendi domino talis vsus pretium, vt si vtatur equo alieno cum animo restituendi locationis pretium, ita Sanch. num. 180. & Rebell lib. 2. q. 5. n. 10.

85 Dices ex Cordub. lib. 3. q. 8. si quis talem rem consumat, vel alienet, exponitur periculo consumẽdi rem alienam, ergo peccat; præterea dubius de matrimonio non potest petere debitum, ergo nec ille, qui dubitat, an res sit aliena illam vendere, aut consumere. Confirmatur: nam in l. alienationes, ff. de verb. signif. dicitur, eum, qui non potest præscribere, non posse alienare; sed qui dubitat, an res sit sua, non potest præscribere, ergo. Ad primùm respondetur, non peccare, quia iustæ possessionis titulo excusatur. Ad secundùm respondetur, discrimen esse: nam in materia iustitiæ melior est conditio possidentis; in materia verò temperantiæ debet abstinere ob peccati periculum. Ad confirmationem respondetur, in ea lege solùm dici, eum, qui non potest alienare, non posse præscribere; non tamen ex hoc sequitur, eũ, qui non potest præscribere, non posse alienare.

86 Dico secundò, qui dubitat an res sit sua, illius possessionem capit non præoccupatam ab altero, tenetur diligentiam adhibere ad veritatem cognoscendam: quòd si adhibita diligentia, adhùc dubium perseueret, non potest totum retinere, sed tenetur iuxta qualitatem dubij partem illius restituere. Quarè in pari dubio poterit medietatem retinere, & si magis in vnam partem inclinet, debet plùs, vel minùs restituere, aut retinere, iuxtà inclinationis quantitatem, ita Sanch. dicta disp. 41. vbi alios citat, & hic num. 173.

87 Probatur, possessio capta cum fide dubia non suffragatur possidenti, & proindè non efficit vt melior sit illius conditio, ergo tenetur pro ratione dubij restituere. Hæc cõclusio est intelligenda de vero dubio, quo quis neutri parti assentitur: nam si haberet rationes probabiles, quibus permotus credat rem esse suam, quamuis habeat rationes probabiles, quæ oppositum suadeant, & proindè rem dubiam reddant, si rem occupet & post adhibitam diligentiam adhùc dubiũ perseueret, censeo posse rem illam retinere:

quia

quia ad hoc sufficit probabile iudiciū, quòd res sit sua: vndè si adhibeat diligentiam antè occupationem ad examinandum dubium, & non possit veritatem inuenire, non peccabit rem occupando, dummodò sit paratus illam restituere, si appareat non esse suam; cū enim res à nemine possidetur, qui probabilitèr credit rem esse suam, nulli iniuriam facit, si illam occupet, cùm alius non habeat maius ius ad illam. Quòd maximè verum est, quando dubitatur cuius sit: quamuis in tali casu dicat Sanch. esse pro medietate pauperibus restituendam; si tamen diligentia adhibita, verus dominus reperiatur, est illi restituenda integrè cum omnibus fructibus etiā consumptis.

88 Dico tertiò, si dubius an res sit sua, alteri bona fide illam possidenti eripiat, tenetur integrè illam restituere, ita Sanch. dicto cap. 23. num. 175. & dicta disp. 41. nu. 26. vbi multos citat, quibus adde Less. lib. 2. c. 14. dub. 4. num. 25. Rebel. de iust. p. 1. lib. 2. q. 5. nu. 7. & seq. Molin. tom. 3. de iust. p. 2. disp. 723. num. 4. cùm enim melior sit conditio possidentis, in dubio iniustè illi rem abstulit.

89 Dico quartò, qui dubitat an res sit aliena, illam accepit donatione, vel alio contractu; si accepit animo illam retinendi, peccat: quia exponit se periculo irrogandi iniuriam vero domino, ita Host. lib. 5. tit. de pœnit. & remiss. nu. 61. §. quibus, & qualitèr. vers. quid de prædam donantibus, Alens. 4. p. q. 24. membr. 5. ar. 3. §. 4. vers. quæritur consequentèr de 6. Gabr. in 4 dist. 15. q. 3. ar. 3. dub. 5. conclus. 3. Ang. verb. restitutio 1. verb. emens, num. 3. Salon. loco cit. conclus. 3. Sayr. dicto cap. 3. num. 26. Si verò illam accipiat animo inquirendi dominum, vt ei restituat, non peccat, sed meretur, cùm sit actus charitatis, & patet ex c. rapinam 14. q. 5. ita Sayr. post alios num. 25. quibus adde Sanch. hic nu. 176. qui alios citat. Idem docet Medin. de reb. rest. q. 10. conclus. 3. Couar. in regul. peccatum, p. 3. num. 4. tenetur tamèn in hoc casu dominum inquirere.

90 Quòad restitutionem verò aliqui dicunt, in vtroq; casu teneri ad illam restituendam; licèt quando illam emit, vt domino restituat, possit pretium solutum petere; & non comparente domino, dicunt esse pauperibus restituendam. Addunt etiam non posse illam interim alteri vendere, vèl in aliam formam mutare. Quòd est notādum propter emptores vestium; & aurifices, qui facilè possunt agnoscere rem esse furtiuam ex qualitate personæ vendentis, & pretij vilitate: quòd autèm possit pretiū repetere, probatur: quia ex actu laudabili non debet quis damnum pati, nèc alterius vtilitatem cum proprio detrimento procurare. Hinc in foro exteriori datur illi actio ad pretium recuperandum, vt alibi diximus, & docet Host. loco cit. quamuis Bald. & Paul. de Castro hoc negent, in l. 1. ff. de negot. gest. sed debent intelligi in casu, in quo non probatur hoc fine emisse. Non placet autèm quòd subdit Salon. dicta contr. 4. in fin. non teneri dominum ad soluendum pretium: quia nemo tenetur pro re sua recuperanda aliquid soluere, in quo non loquitur consequentèr: nam si datur actio ad repetēdum, & vt ipse ait, quod Iudex decernit, iustū est, tenetur dominus pretium soluere, & iustæ sententiæ parere. Non esse autèm integrè pauperibus restituendam non comparente domino, quando illam accepit animo retinēdi, docet Sanch. num. 177. Quia licèt iniustè acceperit, cùm non sit certus esse alienam, potest animum prauum illam retinendi mutare, & diligentiam adhibere ad inquirendū dominum; & si illum reperiat, tenebitur integrè illam restituere vnà cum fructibus; si verò illum non inueniat, & adhibita diligentia, dubium adhùc perseueret, tenetur tantū pro ratione dubij restituere, & hæc sententia mihi magis probatur, & illam tenet Less. lib. 2. de iust. cap. 14. dub. 4. num. 25. vers. dico tertiò, & Molin. tom. 3. de iust. p. 2. disp. 721. Caietan. supra ar. 5. Sot. lib. 4. q. 7. ar. 1. circa tertium argumentum, Io. Medin. de reb. rest. quæst. 17.

91 Dices, in contractibus dubia fides, & mala fides æquiparantur, cùm vterq; illicitè contrahat, ergo vterq; tenetur integrè restituere. Respondetur, negando sequelam: nam solùm æquiparantur quòad peccatum, non autèm quòad obligationem restituendi. Dices secundò, in l. bonæ fidei, ff. de acq. rerum dom. dicitur, emptorem bonæ fidei, & non dubiæ facere fructus suos, ergo si emens rem cum dubia fide non facit fructus suos, multò minus rem ipsam. Respondetur ex Sanch. ly, *dubiè*, in illo textu non esse adiectiuum, sed aduerbium, cùm non sit ibi dipthongus, & ideò sensus est, possessorem bonæ fidei non dubiè, idest certo, facere fructus suos. Non est igitur ibi sermo de possessore fidei dubiæ.

92 Limitat id, quod diximus post Molin. quādo illam accepit à possessore bonæ fidei; nam facta diligentia, si dubium perseueret, potest illam integrè retinere: quia in locum possessoris bonæ fidei succedit: quam limitationem puto veram, quando ipse possessor bonæ fidei dubitabat an esset aliena, & dubio patefacto illam vendidit: quia tunc non peccauit illam emendo animo inquirendæ veritatis, & in illius locum succedit; secùs verò est quando ipse dubitauit, an esset aliena: quia tunc peccauit illam accipiendo.

93 Hinc sequitur, eum, qui in tali dubio

bio negligit debitam diligentiam adhibere, teneri comparente domino rem integrè restituere, etiam si illam consumpserit, & non sit factus ditior: quia illa diligentiæ omissio constituit illum malæ fidei possessorem, cùm sit contra iustitiam, ita Less. loco cit. Molin. tom. 1. disp. 36. Rebell. p. 2. de iust. lib. 9. q. 18. sect. 2. num. 14. Sanch. num. 182. Quòd si ex tali negligentia fiat impotens ad veritatem indagandam, tenetur restituere prudentis arbitrio quantum alterius intererat veritatem detegi, ita Molin. tom. 1. de iust. loco cit. & tomo 3. p. 2. disp. 721. & Sanch. nu. 183. Verùm probabilius censeo teneri ad restituendum pro qualitate dubij, vt ait Rebel. de iust. p. 1. lib. 2. q. 5. num. 12. cùm enim diligẽtia fit reddita impossibilis, est res consideranda in statu, in quo reperitur: nam diligentia adhibita poterat vtriq. parti vtilis esse: quia si non reperiebatur dominus, si bona fide cęperat possidere, poterat totum retinere; si reperiebatur, tenebatur totum restituere. Non potest ergo sciri, cui talis omissio damnum intulerit, & proindè tenetur restituere pro ratione dubij.

94 Nec obstat, quòd iniustitia in sola omissione consistat: quia præter hoc aderat dubia possessio. Cùm ergo damnum ex tali omissione non sit considerabile ob rationẽ allatam, debet res considerari iuxtà statum, in quo reperitur. Nec obstat, quòd si nulla inueniendi dominum spes esset, nil esset restituendum: quia tali casu non teneretur diligẽtiam adhibere, sed posset rem retinere: nam perindè esset, ac si adhibita diligentia dominum non inuenisset.

95 Secundò inferunt aliqui, possessorem bonæ fidei, qui dubitare cæpit, an res sit aliena, & adhibita diligentia adhùc mansit dubius, non teneri restituere comparente domino, nisi ad instar possessoris bonæ fidei: quia post adhibitam diligentiam talis censetur, ita Rebell. loco cit. & Less. loco cit. nu. 23. Sanch. num. 186. Sed hæc illatio mihi non probatur: nam cùm dubium perseueret, non est omninò bonæ fidei possessor: quia non potest iudicare rem suam esse, & ideò licèt non teneatur domino ad interesse, tenetur tamẽn si illam consumat, pretium domino restituere, vt diximus supra teneri, quando illam vendit, etiam si non sit factus ditior: quia priuilegium illud solùm conceditur ei, qui existimat rem esse suam.

96 Sed petes secundò, an si quis ex conscientia erronea dubitet, etiam præmissa diligentia, & domino non inuento, an possit rẽ retinere, censeatur possessor malæ fidei; Sanchez num. 188. ait, censeri possessorem malæ fidei quoad effectus Iure ciuili cõcessos: quia ad illos requiritur, vt existimet rem esse suã; quoad effectus verò Iuris naturalis, vt nimirùm solùm extantem, vel si sit consumpta, solùm id, in quo ditior euasit, teneatur restituere, putat censeri possessorem bonæ fidei. Probat: quia licèt conscientia errans efficiat, vt peccet continuando possessionem, non tollit illi ius, quod habet. Sed non video rationem discriminis: nam sicùt ius, quod illi competit de Iure ciuili requirit in eo bonam fidem, ita ius, quod illi competit ex naturali, seù de iure naturali; sed talis non habet bonam fidem, ergo non gaudet tali iure.

97 Confirmatur: nam talis possessor iniustè rem detinet, quia stante tali conscientia erronea non potest rem illam retinere, ergo est malæ fidei possessor, & per consequẽs cõparente domino vt talis tenetur restituere, & huic sententiæ fauet Savr. post alios loco cit. nu. 30. vbi docet, quòd si quis sit dubius, an possit emere rem, quam dubitat esse furtiuam, peccet illam emendo, & tenetur illam domino restituere, quia agit contra consciẽtiam dictantem id esse malum.

98 Ad argumenta pro prima sententia allata. Ad tex. in c. si virgo, ibi ignorantiam accipi pro ignorantia positiua, qua quis existimat rem essem suã, non pro qua negatiua, qua dubitans ignorat esse alienam, ita Conar. regul. possessor, 2. p. § 7. n. 4.

99 Ad secundùm responderet, probatur nostram primam conclusionem: nam dubiũ superueniens non tollit bonam fidem præcedentem: quia adhibita diligentia si dubiũ perseueret, potest rem retinere, quamuis nõ censeatur quoad omnes effectus bonæ fidei possessor, vt supra diximus.

100 Ad argumenta secundæ sententiæ patet ex dictis, quomodò stante dubio speculatiuo possit quis practicè existimare posse rem, de qua dubitat, an sit sua, tanquã propriam retinere?

101 Dubitatur quartò, an milites recuperantes bona Christianorum à Turcis ablata, teneantur illa prioribus dominis restituere?

102 Prima sententia est affirmatiua. Fundamentum huius sententiæ est, quia bella à Turcis contra Christianos gesta sunt iniusta, ergo non acquirunt dominium bonorũ, quæ in tali bello capiunt, ergo illa recuperãtes tenentur huiusmodi bona prioribus dominis restituere, cùm nunquam illorum dominium amiserint. Confirmatur: nam Christiani à Turcis capti non fiunt illorum serui, ergo nec etiam bonorum dominium comparant: quia non est maior ratio de vno, quã de alio, & ideò hanc sententiam tenet Couar. in regul. peccatum. p. 2. §. 11. Molin. disp. 118. tom. 1. Bonacin. de contract. disput. 2. q. vlt. sect. 1. p. vlt. §. 3. n. 23.

Hhh Se-

103 Secunda sententia asserit, non obligari. Est Sayr. lib. 10. tract. 2. cap. 3. nu. 31. qui plures alios citat, quorum aliqui loquuntur de captis in bello iusto, in quo rerum captarum dominium acquiritur.

104 Probant primò, quia communi cõsuetudine est receptum, vt huiusmodi bona fiant capientium.

105 Secundò, quia eadem consuetudine introductum est, vt capta à Mauris Hispaniæ finitimis, si tribus diebus continuis illa possideant, non redeant ad pristinos dominos, etiam si ea vèl redempta, vèl vi, aut armis, aut alia arte recuperata in Hispaniam reportentur.

106 Tertiò, quia hic videtur tacitus cõsensus Principum, vt ita milites ad bellum spe prædæ animentur.

107 Quartò, quia huiusmodi bona videntur haberi pro derelictis ob difficultatẽ illa recuperandi, & proindè fiunt occupantium.

108 Dico tamen primò, de iure naturali milites capientes bona Christianorum à Turcis capta tenẽtur illa prioribus dominis restituere. Hæc conclusio est certa, supposito (vt re vera est) bellum à Turcis contra Christianos gestum esse iniustum; quia illa bonorum acceptio facta per Turcas fuit rapina, semper illorum bonorum dominium mansit apud priores dominos: nam quamuis milites in bello iusto pugnantes acquirant dominium bonorum, quæ in bello capiunt: hoc est intelligendum de bonis, quæ erant hostiũ, cum quibus bellum geritur; sicùt enim ille, qui rem alienam emit, non acquirit illius dominium, ita nec miles, qui illam capit in bello.

109 Confirmatur ex l. Pomponius, ff. de acq. rer. domin. vbi dicitur, quod si lupus sues alicuius abstulit, & tu, vel canes tui prædam à lupo abstulistis, debes prædam domino restituere, etiam si fuisset peritura, & nullus fuisset illam è lupi faucibus extracturus: & redditur ratio, quia eorum dominium semper apud dominum permanet; sed eadem est ratio de bonis à Turcis captis, cùm de iure naturali, & gentium solùm ea, quæ in bello iusto sunt capta, fiant capientis, vt communitèr docent Doctores in tract. de bello. Et quidèm si bona mobilia sint, cædunt militi in præmium laboris, nisi consuetudine sit introductum, vt diuidantur inter omnes milites iuxta Ducis præscriptum, vel vt aliqua pars cædat Principi in leuamen oneris soluendi stipendia; si verò sint immobilia, cædunt Principi bellũ gerenti in satisfactionem iniuriæ.

110 Est tamen aduertendum, quòd vt rectè docet Molin. in similibus euentibus teneri dominum ad soluendum ei, qui rem propriam saluam fecit, extrahendo illam de manibus hostium, mercedem laboris, & industriæ, ac periculi, quod subijt, nisi adsit cõsuetudo inter ciues vt mutuò se adiuuent ad prædam de manu hostium auferendam: quia tùnc nihil est pro labore soluendum: & eadem est ratio, quando milites stipendio cõducti hæc bona recuperant: quia stipendia soluuntur à subditis: & Principes, & Duces tenentur ex officio subditos, & eorum bona defendere.

111 Dico secundò, Iure Cæsareo hæc bona fiunt capientium, quando hostes illa capientes in sua præsidia, vel alia loca tuta illa deportauerant; secùs verò est de iis, quæ hostibus auferuntur, antequàm ad huiusmodi loca fuerint translata, ita habetur in l. si quid bello, & l. postliminij, ff. de capt. & postlim. reuers. solumq; excipiuntur homines liberi, ac naues vsibus bellicis aptæ, & equi, vel equæ fræni patientes, quæ eodem loco habentur, quo erant ante captiuitatẽ, quocumq; modo ex hostium potestate euaserint, & ita sunt restituenda, vel suæ libertati, si homines sint, vel prioribus dominis; bona verò immobilia, quæ fuerant bello iniusto capta, sunt suis dominis restituenda, si ex eorum manibus eripiantur, qui tamen tenẽtur expensas in bello pro illis recuperandis factas persoluere, ita Molin. loco cit. & Coninch. dist. 31. in 2. 2. D. Thom. dub. 7. nu. 123. qui asserunt, in aliquibus locis statutum, vt ea, quæ vna nocte in hostium potestate fuerunt, fiant capientis, si sint capta in terra; secùs verò si sint capta in mari: nam rerum, quę in mari capiuntur, non censentur hostes dominium acquirere, donec ad locum tutum sint perducta. quòd si illi, quibus res fuerunt ablatæ, hostes actu insequãtur, & alij interim hæc bona ex eorum manibus auferunt, debent illa prioribus dominis restituere, etiam si hostes in locum tutum se recepissent: quia dum hostes actu insequuntur, non amittunt suarum rerum dominium.

112 Dico tertiò, vbi non est consuetudo vt hæc bona sint militũ ex manibus hostium illa eripientium, & in locis vbi Ius Cæsareum seruatur, non sunt prioribus dominis restituenda; vbi verò tale ius, vel consuetudo non adest, sunt illis restituenda. Secunda pars patet ex prima conclusione: nam in locis, in quibus Ius Cæsareum non viget, & nulla adest consuetudo, aut lex municipalis, est seruandum ius naturale. Prima pars probatur, huiusmodi leges sunt iustæ, ergo in vtroq; foro sunt seruandæ. Sequela patet, & antecedens probatur: quia potest Princeps transferre dominium alicuius rei in alterũ etiam inuito domino, quando hoc bono cõmuni expedit; sed expedit bono communi,

vt

vt bona erepta ab hostibus militibus cedāt, vt milites alacriores reddantur ad pugnandum contra hostes spe prædæ, & vitentur lites: eò, vel maximè, quòd talium bonorum recuperatio est valdè difficilis, & nunquam domini essent illa recuperaturi.

113 Confirmatur, quia leges istæ sunt etiam naturali æquitati conformes: quia nemo tenetur cum vitæ periculo res alienas de manu hostium recuperare, & ideò hanc sẽtentiam tenet Molin. & Coninch. loco cit. Couar. loco cit. Reginald. lib. 21. c. 8. sect. 4. num. 117. Bonac. disp. 2. de contr. sect. 2. p. vlt. num. 25.

114 Aduerte tamen, Conar. loco cit. legem Cæsaream intelligere de bonis captis ab inimicis bello iusto: nam si bellum fuisset iniustum, non comparassent illorum dominium, & per consequens nec capientes sibi acquirerent; Molin. verò intelligit illam de bonis captis etiam in bello iniusto, & ita videtur in praxi seruari: quia etiam si bellum, quod gerimus cum Turcis, & Mauris, sit ex parte illorum iniustum; bona tamen Christianorum ab illis capta si à militibus eorum manibus eripiantur, ipsis cedunt in prædam: forte Romani putabant, omnia in bello capta fieri capientium, etiam si bellum esset iniustum: quia omne bellum publica authoritate indictum censebant iustum, etiā si solùm animo dominium dilatandi motum fuisset: vndè ea, quæ à pyratis, cæterisq. latrunculis capiebantur, non concedebantur militibus, sed erant prioribus dominis restituenda.

115 Secundò aduerte ex Molin. & Coninch. loco cit. supradicta solùm habere locum respectu bonorum, quæ hostes ceperunt à ciuibus illius Reipublicæ, in qua tales leges, vel consuetudines vigent, & respectu militum, qui militant sub tali Principe, vel Republica. Hinc si milites Hispani de manu hostium eriperent bona Romanorum, vel Florentinorum iniustè capta, tenerentur illa restituere, nisi aliud consuetudine inter ipsos recepta esset introductum: quia Rex Hispaniæ non potest aliquid statuere circa bona iniustè capta eorum, qui ei non dominio non subijciuntur.

116 Ad argumenta secundæ sententiæ respondetur, rectè probare hæc bona militibus deberi in rebus, in quibus talia adest cõsuetudo, secùs in alijs: nam ex natura rei essent prioribus dominis restituenda. Quartū verò argumentum non rectè ex difficultate recuperandi probat huiusmodi bona haberi pro derelictis: quia tūc aliquid dicitur haberi pro derelicto, cùm dominus potest illud recuperare, & illud negligit, aliàs erepta à prædonibus haberentur pro derelictis.

117 Sed petes, an possit quis licitè emere huiusmodi bona ab hostibus erepta. v. gr. adsunt Tuneti, vel Constantinopoli mercatores Christiani, deferunt Mauri, vel Turcæ bona Christianis erepta, & venalia exponunt: petimus, an possint mercatores Christiani illa emere? Ratio difficultatis est: quia cùm nunquam domini sint huiusmodi bona recuperaturi, videntur tacitè velle vt potiùs in manus Christianorum deueniant, quàm vt apud infideles maneant. Circa hanc difficultatem certum est, non posse huiusmodi bona aliquem emere à Turcis animo illa sibi retinendi peccare, & teneri ad illa restituenda, vt patet ex c. rapinam 14. q. 5. & tradit Couar. & Molin. loco cit. Et eadem est ratio, si donatione, vel quocumq. alio titulo illa acquirant: quia semper talium rerum dominiū manet apud priores dominos, & hoc priuilegium est solùm militibus concessum, qui cū vitæ periculo illa de manu hostium eripiunt; emēs enim scienter rem furtiuam illius dominium non acquirit, quia venditio est irrita, l. si emptor, §. item si emptor, ff. de contrah. emp. & non solùm non habet actionem ad pretium recuperandùm, l. si fundum, C. de euict. sed si talis res fuerit mobilis, punietur tanquam fur, vt docet Rebell. 2. p. de iust. lib. 9. q. 18. sec. 1. Molin. tom. 2. disp. 317. & 380 Conrad. de contract. q. 70. Lopez. & alij, quos citat, & sequitur Salas de empt. & vendit. dubio 48.

118 Quòd si illam emat animo, vt si dominus comparuerit, illa accipiat eodem pretio, sin minus, illa sibi retineat, ait Molin. id esse licitum, & posse illa sibi retinere non cõparente domino: quia verisimile est, eam esse præsumptam dominorum voluntatē; & quoniam quodammodo essent irrationabiliter inuiti, nisi id ita vellent: hoc autem asserit de ijs bonis, de quibus verisimile est, quòd nunquam deuenient in potestatem dominorum, vt ordinariè euenit de spolijs captis ab hostibus. Hanc Molin. sententiam sequitur Reginald. lib. 21. cap. 8 sect. 8. Coninch. disp. 31. in 2. 2. D. Thom. dub. 7. num. 126. Rodriq. in sum. cap. 128 num. 7. Bonac. disp. 2. de contr. q. vlt. sect. 1 p. vlt. §. 3. num. 24. quæ sententia probabilis est.

119 Verius tamen censeo, quod ait Salon. supra ar. 5. & Sayr. lib. 9. cap. 14. num. 30. licitum esse huiusmodi bona emere, vt lacta diligentia, ea prioribus dominis restituat: quòd si dominus non compareat, dicit Sayr. posse ea sibi retinere; Salon. verò solùm concedit posse retinere pretium, quod persoluit, ac etiam laboris, & expensarum: vndè si rem pluris vendat, tenetur excessum pauperibus restituere, quæ sententia videtur in rigore verior: nam excessus ille pretij inter bona

incerta computatur, quæ sunt pauperibus restituenda; hæc est .n. præsumpta dñi voluntas nec videtur facienda aliqua exceptio quoad hæc bona, cùm sint eiusdem rationis cum cæteris bonis furto subtractis.

Ex qua culpa teneatur ille, qui alteri est causa damni? Sect. III.

1 ADuerte primò, tripliciter accidere posse, vt damnum alteri culpa mea obueniat. Primò ex eo, quòd teneor ex officio alterius damnum impedire. Secùdò, quia rem alienam medio aliquo contractu accepi, & apud me periit. Tertiò, quia per aliquam actionem alteri damnum intuli; inuoluntariè tamen, & præter intentionem, quæ dicitur obligatio ex delicto.

2 Secundò aduerte ex Adrian. in 4. de rest. §. virùm, in foro atiam culpam aliter accipi apud Theologos, & aliter apud Iurisperitos: nam culpa Theologica idem est, ac peccatum mortale, vel veniale; culpa verò iuridica secundum Iurisperitos est omissio diligentiæ, qua quis tenetur adhibere in re aliena custodienda, vel conseruanda, quæ definitur in l. quod Nerua. ff depos. quòd *sit deuiatio ab eo, quod bonum est, & per hominum diligentiam prouideri potest*. Est autem triplex, lata, leuis, & leuissima: culpa lata, quæ in iure dolo æquiparatur, *est omissio illius diligentiæ, seu cautelæ, quam homines eiusdem professionis communitèr adhibere solent*, ita habetur in l. lata, ff. de verb. signific. culpa leuis, *est omissio illius diligentiæ, quam homines prudentiores, & diligentiores eiusdem professionis in tali negotio adhibere solent*; culpa leuissima, *est omissio illius diligentiæ, quam homines prudentissimi eiusdem professionis adhibere solent*, vt habetur in l. si putator. ff. ad legem Aquiliam. Exemplum culpæ latæ tradunt communitèr Authores, vt si quis librum sibi commodatum relinquat in platea, vel ante fores domus, etiam si hoc faciat ex naturali obliuione; culpa leuis, vt si quis librum commodatum relinquat in cubiculo aperto; leuissima, si quis librum cōmodatum claudat in arca, sed non tentet manu, an arca sit clausa, ita Pet. Nauar. lib. 2. de rest. cap. 1. dub. 2. num. 52. Nauar. c. 17. n. 177. Salon. in hoc ar. contr. 5. & alij passim. Dolus verò est fallacia, vel machinatio adhibita ad aliquem decipiendum, l. 1. ff. de dol. & si in animo maneat, dicitur calliditas, ex l. 1. ff. de act. empt. si verbis fiat, dicitur fallacia, l. falsū, §. si quis, ff. de furt. quòd si peculiari arte verborum fiat, dicitur machinatio, l. Iulia, §. idem, ff. eod. Distinguitur autem dolus in verum, & præsumptum; Verus est, cùm manifestè apparet; præsumptus, cùm non apparet, sed iustè ex coniecturis præsumitur: quamuis autem lata culpa æquiparetur dolo, differt tamen ab illa, cùm dolus sit coniunctus cum animo decipiendi; at lata culpa talem intentionem non includit, ita Azot. 3. p. lib. 5. cap. 4. Molin. tom. 1. trac. 2. disp. 293. casus verò fortuitus, *est rei inopinatus euentus, qui prauideri, aut præcaueri non potest, etiam per hominem diligentissimum*.

3 Tertiò aduerte, tripliciter posse rem aliquam per aliquem contractum recipi. Primò in solam accipientis vtilitatem, vt in mutuo, & commodato. Secundò in solam vtilitatem dantis, vt in deposito quando pro illius custodia non datur aliqua merces. Tertiò in vtilitatem vtriusq; contrahentis, vt in locatione, & conductione, & in deposito quā do pro illius custodia datur aliqua merces: in acceptione autem, quæ fit tantùm in gratiam accipientis; aliquando transfertur dominium rei in accipientem, vt accidit in mutuo, in quo vel traditur pecunia, vel aliquares vnico vsu consumptibilis, vt vinum, oleū, &c. Vndè non tenetur accipiēs eandem rem numero restituere, sed eandem speciei eiusdē bonitaris, qualitatis, & quantitatis; aliquando verò non transfertur rei dominium, sed solū rei vsus pro aliquo tempore, vt accidit in commodato, in quo res eadem numero restituenda est.

4 Prima igitur sententia asserit, illum, qui alteri est causa damni, non solùm teneri ex dolo, & lata culpa, sed etiam ex leui, & leuissima. Est Adrian. in tract. de rest. in speciali quæstione probat ex §. iniuria, Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc. & in l. qui occidit, §. in hac quoq; actione, ff. ad legem Aquiliam, & ex c. fin. de iniur. & damno dat. vbi dicitur, *Si culpa tua damnum datum est, iure super his satisfacere te oportet; nec ignorantia te excusat, si scire debuisti ex facto tuo iniuriam verisimiliter posse contingere, vel iacturam, vbi nulla fit culpa distinctia*: & in fine capitis solùm excusatur, qui nihil de contingentibus omisit, nè damnum inferretur: ergo ex qualibet culpa etiam leuissima tenetur quis damnum recompensare, cùm Pontifex solū excuset illum, qui nihil omisit.

5 Secundò probatur, quia vt aliquis teneatur recompensare damnum alteri illatū, non est considerandum an intercesserit culpa Theologica, sed solùm an damnum fuerit re vera illatum, vt constat in eo, qui per cōtractum, quem putabat iustum, alterum læsit; nam etiam si non peccauerit, tenetur tamen restituere, ergo idipsum dicendum in damno alteri illato; Requirit tamen Adr. ad hanc

hanc obligationem vt saltèm culpa venialis intercedat, quæ semper videtur adesse, cùm damnum ex alterius negligentia alteri infertur, eandem sententiam tenet glos. in c. consuluisti 2.q.5.

6 Secunda sententia asserit, neminem teneri ad recompensandum damnum ex delicto ortum, nisi ex culpa lata, quæ sit peccatum mortale. Hanc sententiam primus Sot. docuit lib.4. de iust. q.7. ar. 2. ante responsionem argumentorum, quam nouam appellat Bann. & Salon. in hoc ar. illam tamen multi Recentiores sequuntur; illã tamen tenet Pet. Nauar. lib.2. cap.1. dub.6. nu.51. & seq. Henriq. de irregular. cap.15. Toler. lib.5. cap.18. Eman. Sà verb. culpa, & verb. restitutio, Less. lib.2. cap.7. num.24. & 27. fauet Azor. lib.3. cap.17. & 18. & probabilem censet Tann. 2.2. disp.4. q.6. dub.2. num.45. tenet etiam Filluc. tom.2. tract. [illegible] c.3. n.31.

7 Probatur primò, quia quando culpa solùm est venialis, non infertur proximo perfecta iniuria, ergo non sufficit ad inducendã obligationem perfectam restituendi. Probatur sequela: quia obligatio restituendi non potest esse maior iniuria illata. Confirmatur: nam cùm à venialibus vix homo abstinere possit, non est aliquis ob culpam venialem tanta pœna mulctandus.

8 Secundò probatur ex Less. nemo tenetur adhibere maiorem diligentiam in suis operibus, nè alteri noceat; quam eiusdem conditionis homines passim in similibus adhibere solent, ergo nõ tenetur aliquis ex culpa leui, aut leuissima, sed solùm ex culpa lata, requirit autem Less. vt culpa ista sit peccatum mortale, alias non obligabitur quis ad restitutionem ex ea.

9 Tertia sententia asserit, nullum obligari ad restitutionem in foro conscientiæ ex delicto, nisi ex culpa lata. Est Innoc. in c. sicùt dignum, de homicid. Angel. in verb. culpa, in fin. Silu. eodem verb. q.4. & verb. restitutio 2. §.12. Anton. Gomez. tom.3. cap.3. n.5. Gabr. in 4. dist. 15. q.14. ar.3. dub.2. & q.15. ar.3. dubio 2. Mercad. in sum. lib.6. cap.5. Vasq. de rest. cap.2. §.2. dub.2. num.15. & seq. Turrian. in 2.2. disp.11. dub.2. n.4.

10 Circa hanc quæstionem certum est apud omnes, quemlibet teneri ad recompẽsandum damnum alteri illatum ex dolo: quia cùm dolus animum inferendi damnum includat, talis iniustè, & ex proposito alteri dãnum infert, & proindè non solùm tenetur damnum illatum recompensare, sed etiam lucrum cessans, & damnum emergens. Quòad damnum verò, in quo sola culpa adest.

11 Dico primò, quilibet obligatur ad recompensandum damnum ex culpa lata alteri illatum, etiam si culpam mortalem non committat. Probatur, quilibet tenetur prudentèr se gerere in suis actionibus; sed qui damnum alteri infert ex culpa lata, non se gerit prudentèr, ergo tenetur damnum recompensare. Maior patet, minor probatur: quia non adhibet eam diligentiam, quam homines communitèr adhibere solent.

12 Secundò probatur: nam qui ex culpa lata alteri damnum infert, iniustè, & voluntariè tale damnum infert, ergo tenetur illud recompensare. Sequela patet, & antecedens probatur: quia talis diligentiæ omissio sufficit vt damnum alteri illatũ sit indirectè voluntarium. Hinc non rectè Authores citati asserunt, eum, qui subita ira motus aliquem occidit, non teneri ad restitutionem: nam si ira vsum rationis non tollat, tenetur restituere, etiam si non peccauerit mortalitèr, quãuis rarò accidat committi culpam latam, & mortale peccatum non committi.

13 Dices, posse aliquando contingere, vt damnum alteri illatum ex culpa lata non sit voluntarium, ergo non semper quis tenetur recompensare damnum ex culpa lata alteri illatum. Sequela patet: quia hæc obligatio non oritur ratione rei acceptæ, vt cùm quis ignorantèr vendidit rem vitiosam, sed solùm ratione iniustæ actionis, quæ necessariò debet esse voluntaria. Antecedens probatur: nam si quis foueam in loco publico aperiret, in quam possent homines, & iumẽta incidere, & haberet animum adhibendi debitam cautelam, nè aliquis in illam incideret, & postea ex naturali inaduertentia hoc agere prætermitteret, tunc talis nullo modo peccaret, & damnum alteri illatũ nullo paluntarium, ergo in tali casu non teneretur restituere: concedit sequelam Vasq. loco cit. cuius sententia in hoc mihi probatur, & illã præter Authores secundæ sententiæ tenet etiam Rebell. lib.2. p.1. q.4. & Bonac. disp.1. de rest. q.1. p.3. nu.6. Censeo tamen culpam illam esse tantùm materialitèr culpam latã: quia etiam si homines prudentes potuissent tali malo remedium adhibere, nullus tamen potest hoc agere, quando nulla de tali remedio adhibendo cogitatio suppetit: vndè dãnum illud potiùs fortuitò, quàm ex alterius culpa videtur prouenire, cùm illa omissio nõ sit voluntaria.

14 Dices secundò, vel talis diligentiæ omissio est plenè voluntaria, & semper erit peccatum mortale, quando damnum alteri illatum est graue; vel non est plenè voluntaria, & tunc non debet quis totum damnum persoluere, sed iuxtà culpæ mensuram.

15 Respondeo, rarò posse contingere, vt solùm culpa venialis adsit, cùm materia est grauis: nam cùm quis aliquam actionem, ex qua potest alteri damnum prouenire, facit,

cit, periculum ipsum mentem excitat ad cōsiderandum damnum, quod ex tali actione prouenire potest, vt patet de eo, qui sagittam iacit, vel tormentū belli cùm explodit: quòd si contingat tantùm venialiter peccare, adhùc tenetur integrè restituere, quamuis Bonac. post Rebell. loco cit. censeat, solùm teneri pro ratione culpæ: quia obligatio restituēdi non cōmensuratur culpæ, sed damno alteri iustè illato, & ita tenet expresse Bann. & Vasq. loco cit. Hinc Pontifex loc superiùs cit. requirit vt nihil de contingentibus omiserit, adhoc excusetur quis à restitutione damni alteri illati.

16 Dico secundò, quamuis probabile sit, aliquem teneri etiam ex culpa leui, probabilius tamen censeo non teneri, quando obligatio oritur ex delicto. Prima pars probatur: quia magis æquitati naturali consonat vt damnum patiatur, qui illud intulit, & nocens est, cùm sit aliquo pacto illius causa, quā ille, qui nullam admisit culpam. Confirmatur: nam ex contractu multoties aliquis, vt infra videbimus, tenetur non solùm ex culpa lata, sed etiam ex culpa leui, ergo etiam in delictis. Probatur sequela: quia non minùs quis obligatur ex propria voluntate, vt accidit in contractu, quàm ex iure naturali, vt accidit in delictis, & ideò hanc sententiam quoad eum, qui dat operam rei illicitæ, tenet Abb. in c. fin. de iniur. Medin. de reb. rest. q. 9. Conar. in epitom. p. 2. cap. 6. § 8. n. 12. Gabr. in 4. dist. 15. Quamuis hanc distinctionē reijciat Petr. Nauar. & rectè, quia diuersa qualitas operis nil confert ad minstitiam operātis in ordine ad damnum illatum: nam obligatio restituendi oritur ex eo, quòd quis alteri damnum voluntariè intulit; & proindè etiam si rei illicitæ quis operam dedit, potest prudenter se gerere, & vitare omnia, ex quibus posset damnum sequi.

17 Secunda pars, quam tenent Authores tùm secundæ, tùm tertiæ sententiæ, probatur: quia secluso speciali pacto nemo tenetur maiorem diligentiam adhibere, quàm communiter ab eiusdem conditionis hominibus in simili negotio adhiberi solet; non enim tenetur quis esse prudentior, sed prudens. Hinc D. Thom. q. 1. de malo, ar. 3. ad 15. ait, quòd quando ex actu aliquis sequitur damnum, tunc imputatur damnum illud operāti, quādo de contingentibus communiter non adhibuit diligentiam debitam; si verò fit de his, quæ rarò, & in paucioribus contingunt, non imputari, quia sic euentura non tenetur euitare; sicut si quis incidat ligna in sylua, per quam rarò transit homo, & tunc casu quis transeat, & cùm occidat, non imputabitur illi tale homicidium.

18 Ad primùm pro prima sententia ex Iuribus allatis respondetur, culpam dicere defectum diligentiæ debitæ, & proindè sunt intelligenda de illa culpa, quæ defectum diligentiæ debitæ includit, & ideò ille tenetur restituere damnum, qui nihil omisit de contingētibus, quæ tenebatur adhibere; vel dic, nomine culpæ, Pontificem intelligere culpā Theologicam, vt patet ex illis verbis, *Neq; ignorantia te excusat, si scire debuisti*; talis enim ignorantia est culpabilis: culpa autem leuis non includit peccatum, quia nullus, vt dixi, tenetur esse prudentior, sed prudens.

19 Ad secundùm respondetur, negando antecedens: nam talis obligatio non oritur ratione rei acceptæ, sed ex actione iniusta. Hinc in contractu ratione pacti potest quis obligari sine culpa Theologica: quia ex pacto resultat obligatio seruandi promissum: ius autem naturale deficiente culpa non obligat ad recompensandum damnum.

20 Ad primùm pro secunda sententia negatur sequela. Ad probationem patet ex dictis, obligationem restituendi commensurari damno illato, non iniuriæ. Ad confirmationem respondetur, ab his venialibus posse hominem abstinere, nec recompensatio dāni habet rationem pœnæ, quæ culpæ commensuratur, sed solùm respicit iustitiæ æqualitatem, quæ postulat vt innocenti damnum integrè restituatur. Secundum Lessij argumentum solùm probat, aliquem non teneri ex leui, quod nos fatemur: quia in leui culpa non adest peccatum.

21 Ad primùm pro tertia sententia, quæ asserit, teneri aliquem ex leui, respondetur, nullum in tali culpa reperiri peccatum: quia licèt sit aliquo pacto causa physica damni, quatenùs ex illius actione sequitur; non est tamen causa moralis, cùm damni illatio non sit voluntaria. Ad confirmationem patet ex dictis discrimen inter obligationem ex delicto, & ex contractu.

22 Ex dictis à fortiori sequitur, non obligare aliquem ex culpa leuissima, dicit tamen Silu. verb. restitutio 2. §. 12. id esse verum de iure naturali, & in foro conscientiæ: nam in foro exteriori de iure positiuo ait, aliquem teneri nedùm de leui, sed etiam de leuissima, quod etiam docet Innoc. loco superiùs cit. Quod probant ex l. si putator, ff. ad legem Aquiliam, & §. item si putator, Instit. eodem tit. vbi dicitur, teneri damnum inferentes de dolo, & culpa, & l. 43. ff. eod. dicitur expressè in l. Aquilia etiam leuissima culpa venit contra sentētiam, tenet Couar. in epit. decretal. §. 6. plures alios citans Tan. disp. 11 dub. 2. num. 13. probat, quia actio legis Aquiliæ est generalis, vt habetur § 6. Inst. ad legē Aquiliam, ergo præsumit peccatum; sed hoc non præsumitur in culpa leuissima, ergo. Itē in

in illa l.si putatur, cùm dictum esset, posse cogi de culpa, explicant aliqui, tunc culpam esse, quando damnum impediri potuit à diligente, & non est impeditum, ergo sermo est de culpa lata: nam aliàs non de diligenti, sed de diligentiori, vel diligentissimo dixisset. Hinc in §.2. & 3. Inst. de lege Aquilia, excusantur à restitutione, qui communem diligentiam adhibuerunt. Ad priores leges respondetur, intelligi de culpa lata. Ad l.43. respondet Couar. in euentu, quo quis ex contractu teneretur de leuissima.

23 Sed petes primò, an ille, qui Petro damnum intulit, ex quo sequitur damnum Paulo, teneatur damnum Paulo illatum recompensare? Aliqui dicunt, non teneri, nisi quando sua actione intendit nocere Paulo, ita Sot. 4. de iust. q. 6. ar. 3. ad 4. Nauar. c. 15. num. 17. Cordub. lib. 1. q. 31. Sed contra: nam intentio inferendi damnum ad restitutionē non obligat, si actio exterior non sit per se illatiua damni: non est autem talis, nisi damnum alteri illatum, vel sequatur per se ex ipsa actione, vel saltem potuerit, & debuerit præuideri.

24 Respondetur ergo, dupliciter posse Paulum damnum aliquod pati, ex eo, quòd aliquis Petro damnum intulit; vel enim ipse cogitur pro tali damno satisfacere; quia in iudicio tale damnum ipsi imputatur, & per Iudicem ad illud recompensandum damnatur: & in tali casu certum est, teneri eum, qui damnum intulit, tale damnum Paulo recōpensare: nam iniustè secundùm rei veritatē fuerat damnatus ad tale damnum recompēsandum, quod author damni tenebatur persoluere; & cùm Paulus pro illo soluit, tenetur illi restituere quod soluit: hoc autem est verum de damno pecuniario: nam si quis alium occidit, & delictum alteri imputetur, qui est innocens, & ex hoc aliquod damnum patiatur, non tenetur ille, qui delictum fecit, tale damnum recompēsare: quia non tenetur se perdere, nisi aliquid sit ex iustitia debitum ante Iudicis sententiam, quale est damnum expensarum, & alia damna temporalia hæredibus ex homicidio debita, & in hoc casu loquitur Sot. & Nauar. dicunt enim eum, qui alium occidit, ob quod alius cum periculo vitæ suæ est in carcere, non teneri se perdere vt alium liberet.

25 Secundò potest hoc contingere ex eo, quòd per eandem actionem, vel diligentiæ omissionem vtriq. damnum intulit; & si vtrumq; directè voluit, certum est teneri ad vtrumq. damnum recompensandum: quòd si soli Petro voluit damnum inferre, & præter intētionem Paulo damnum intulit; quia v.g. Petri segetes combussit, & ignis se extēdit etiam ad segetes Pauli, tunc dicendum eo modo teneri, quo tenetur quis ad recompensandum damnum ex delicto, nimirum ex culpa lata, ita Petr. Nauar. lib. 2. de rest. c. 1. dub. 9. Turr. dicta disp. 11. dub. 3.

26 Petes secundò, an ille, qui iniustè accusat Petrum, si sciat ex tali accusatione inquisitionem faciendam contra Paulum, qui verè nocens est, teneatur damnum Paulo restituere? Petr. Nauar. loco cit. ait, talem non peccare contra iustitiam; quia posset tale crimen denunciare, vel etiam accusare; supponimus enim posse per testes probari, putat tamen peccare contra charitatem, quia deberet illum priùs corrigere; Turr. verò loc. cit. ait, correptionis præceptum non semper obligare, eo quòd non semper sit spes fructus, & per consequens non semper peccare contra charitatem. Ego autem censeo, nullo pacto ex hoc præcisè peccare, quòd sciat inquisitionem faciendam contra Paulum: & quòd non peccet cōtra iustitiam, patet: quia posset licitè illum accusare: quòd autem non peccet contra charitatem, probatur. nam, vt infra dicemus, ante accusationem, vel denūciationem iudicialem nō est necessariò præmittenda correctio, quando quis potest aliquem de aliquo delicto accusare.

27 Aduerte ex Tanner. disp. 4. q. 6. dub. 2. num. 59. quòd si quis per sententiam Iudicis damnetur ad soluendum damnum illatum, iuxtà iuris dispositionem, tenetur tali sentētiæ parere, cùm iusta sit: quod præcipuè potest accidere, cùm culpa lata intercedit; adest tamen inaduertentia, & proindè non adest culpa Theologica: quia talis in foro exteriori non præsumitur.

28 Quoàd forum verò conscientiæ dsi Iudicis sententia non proferatur, & variæ sint Doctorum sententiæ, si citra peccatum mortale damnum sit illatum, non sunt pœnitētes ad restitutionem obligandi: quia sententia Soti quoàd obligationem ex delicto est probabilis. Idem docet Tanner. quoàd obligationem ex contractu, secluso peculiari pacto assecurationis. Sed non placet: quia sententia Soti quoàd obligationem ex contractu non videtur probabilis, cùm sit contra Iura oppositum expressè decernentia, vt statim dicam, quamuis illam teneat Less. dicto c. 7. & Filluc. tract. 32. c. 3. n. 31.

29 Dico primò, quando per contractū transfertur in alium rei dominium, vt accidit in mutuo, nō solùm tenetur quis ex qualiber culpa, si res pereat, sed etiā de casu fortuito. Est D. Thom. hic, & communis. Probant aliqui ex eo, quia illud accepit in propriam vtilitatem tantùm: & non est rationi consonum, vt mutuans ex beneficio alteri præstito damnum reportet. Sed hæc ratio nō est efficax: nam etiam commodatarius in suam

suam tantùm commoditatem rem commodatam accipit, & tamen non tenetur de casu fortuito, vt statim dicam.

30 Probatur ergo: nam quælibet res, quæ casu fortuito perit, suo domino perit; sed in mutuo transfertur rei mutuatæ dominium in mutuatarium, ergo si pereat, mutuatario perit.

31 Hinc sequitur, quòd si quis pecuniã alteri mutuauit, vel triticum, & statim est illi furto sublata, tenetur rem mutuatam integrè domino restituere, etiam si casu fortuito apùd mutuantem illam reliquerit; vt si quis centum modios tritici in aliquo horreo extantes alteri mutuet, & mutuatario tradat, ita vt ipsius nomine in horreo maneãt; si casu fortuito pereant, mutuatario pereunt, non mutuanti: & si quis pecuniam, quam in Banco publico habet, alteri mutuet, ita vt pecunia in Banco ipsius nomine maneat, & Bancarius decoxerit, pecunia mutuatario perit, non mutuanti.

32 Dico secundò, quando contractus est in vtilitatem solius recipientis, vt regulariter accidit in commodato, non solùm tenetur quis ex culpa lata, & dolo, sed etiam ex culpa leui, & leuissima; ita Angel. verb. commodatũ, §. 10. & 11. Silu. q. 8. & 9. Gabr. in 4. dist. 15. q. 10. ar. 3. dub. 9. Nauar. in manual. cap. 17. nu. 184. Caiet. in hoc ar. & Salon. ibid. contr. 5. concl. 1. Arag. supra ar. 2. versus finẽ, concl. 2. Gomez. tom. 2. c. 7. n. 3. Molin. tom. 2. disp. 295. Less. lib. 2. c. 7. dub. 8. Adr. in 4. tract. de rest. quæst. an teneatur restituere, qui aliũ damnificauit, Rebel. p. 1. lib. 1. q. 10. n. 8. Azor. 3. p. lib. 6. c. 4. Reginald. lib. 10. n. 20. Vasq. c. 2. de rest. §. 2. dub. 6. Zecch. in sum. p. 2. cap. 28. n. 9. Bonac. disp. 3. de contr. q. 1. p. 6. n. 3. Turr. loco superiùs cit. & Tanner. dicta q. 6. Fagun. lib. 7. c. 18. n. 2. est autem contra Sot. loco superiùs cit. cuius opinio est singularis.

33 Probatur primò ex c. vnico de commod. vbi hoc expressè habetur: & redditur ratio, cùr commodatarius teneatur etiam de leuissima culpa, quia commodatum tantùm gratia sui accepit. Idem habetur in l. 3. §. si reddita, l. si vt certo, §. nùnc videndum, & l. in rebus, ff. commod. & in l. contractus, ff. de regul. iur. quæ ratio militat in omnibus contractibus, in quibus aliquid accipitur in solã accipientis vtilitatem.

34 Probatur ratione; naturalis enim æquitas postulat vt res, quæ in propriam cõmoditatem accipitur, maxima diligentia custodiatur, ergo illam recipiens tenetur etiam ex leuissima culpa. Antecedens patet, & sequela probatur: nã culpa leuissima est omissio diligentiæ, quam solent prudentissimi adhibere.

35 Secundò probatur, nam eò maior diligentia adhiberi debet, quò maiorem gratiam recipit ille, qui rem alienam accipit; sed qui rem alienam accipit ob suam tantũ vtilitatem, maximam gratiam recipit, ergo tenetur maximam diligentiam adhibere, ergo tenetur etiam de leuissima culpa. Confirmatur: nam gratitudinis virtus postulat vt suũ benefactorem indemnem seruet, ita vt nullũ ex beneficio præstito damnum reportet; natura enim contractus hoc postulat: nam sicùt cùm celebratur in vtilitatem vtriusq. vterq. tenetur de leui, & cùm celebratur solùm in vtilitatem dantis, tenetur solùm de culpa lata, vt infra patebit; ita cùm celebratur solùm in vtilitatem recipientis, tenetur etiam de leuissima; hoc enim æqualitatis ratio postulat, & in illa ius positiuum fundatur.

36 Ampliatur conclusio, vt sit vera, etiam si diligentiæ omissio culpa Theologica careat; vt si quis ex naturali obliuione librum sibi commodatum in platea relinqueret, ità colligitur ex prædictis Iuribus, quæ solùm de culpa iuridica loquuntur. Est contra Sot. loco cit. qui docet in foro conscientiæ neminem obligari nisi ex dolo, & lata culpa, quæ debet esse peccatum mortale; putat enim nimis rigidũ pro culpa veniali aliquem obligare ad restitutionem, sed hanc sententiam supra reiecimus, & in obligatione ex contractu est manifestè falsa: quia, vt rectè docet Nauar. nõ oritur ex culpa Theologica, sed ex natura contractus: & in dicto c. vnico dicitur, commodatarium teneri ex leuissima culpa, quæ non potest esse mortalis. Præterea si non teneretur commodatarius restituere, nisi ex culpa mortali, ferè nũquàm obligaretur ad restitutionem: consequens est absurdum, ergo & antecedẽs. Probatur sequela: quia nunquàm quis peccat mortalitèr, nisi data opera rem commodatã distraheret, vel consumeret: falsitas consequentis patet, quia nullus vellet res suas cõmodare etiam amicis, & sibi coniunctis.

37 Demùm probatur ad hominem: nã ipse asserit, in hac re standum foro iudiciali; sed in foro iudiciali condemnatur quis ad rẽ commodatam restituendam, cùm de culpa leuissima constat, ergo tenetur quis de culpa leuissima, ergo non requiritur culpa mortalis.

38 Probatur minor: nam Iudex tenetur secundùm leges iudicare: nec pertinet ad Iudicem videre, an negligentia fuerit peccatũ, sed solùm an negligentia fuerit admissa. Nec potest dici, quòd hæc lex sit pœnalis, quia culpa leuissima non meretur tantam pœnã. Nec potest dici, per legem præsumi peccatum mortale: nam in culpa leuissima nunquàm reperitur.

Li-

39 Limitatur conclusio posita in præcario, in quo non tenetur quis nisi de dolo, & lata culpa, vt habetur in dicta l. contractus, ff. de regul. iur. & in l. 1. & 2. ff depos. & l. 4. §. præcarium, & l. quæsitum, ff. de præcario. Ratio discriminis est: quia tradens aliquid in præcarium, potest pro suo libito præcarium reuocare; tradens verò aliquid commodato nō potest illud pro libito reuocare, & commodatum repetere ante tempus, ad quod rem commodatam concessit: & idcircò Iura maiorem diligentiam requirunt in commodatario, quàm in illo, qui aliquid præcario accepit, ità Vasq. loco cit, num. 48. Reginald. loco cit. num. 478. Azor. 3. p. lib. 7. cap. 2. q. 3. Molin. tom. 2. disp. 294. & 298. Silu. verb. præcarium, q. 2. Angel. eodem verb. in princ. Bonac. loco cit. & quidem Molin. quem sequitur Turr. loco cit. hoc discrimen solùm refert in dispositionem Iuris ciuilis. Dicendum tamē cum alijs, id esse etiā naturali Iuri consonū: quia illa obligatio reddendi rem traditam statim ac fuerit petita, est onus illam cum tali conditione recipientis, & vtilitatem tradentis respicit.

40 Limitatur id, quod diximus ex glo. in dicta l. contractus, nisi accipiens præcarium fuerit in mora: quia tùnc tenetur etiam de leui: sed puto tùnc teneri etiam de leuissima, & de casu fortuito, cùm iniustè rem alienam detineat: vndè in c. 2. de depos. vbi habetur; quòd quando mora intercedit, tenetur depositarius etiam de casu fortuito: & eadem est ratio de eo, qui illam accepit præcario, vel commodato, vt statim dicam.

41 Dico tertiò, accipiens rem in propriā tantùm vtilitatem quando rei dominium non transfertur, non tenetur illam restituere, quando casu fortuito perit, ità habetur in dicto c. vnico de commod. & ratio est, quia solùm tenetur ratione culpæ; sed cùm res casu fortuito perit, nulla interuenit culpa. Cōfirmatur: nam cùm res aliqua sine alterius culpa perit, suo domino perit; sed dominium rei commodatæ manet apùd commodantē, ergo illi perit. Præterea vnusquisq. censetur se obligare ad id, quod est in sua potestate; sed casus fortuitus non est in nostra potestate, ergo, & hæc conclusio à fortiori procedit in eo, qui rem accepit in vtilitatem dantis, vel in vtilitatem vtriusq. contrahentis.

42 Limitatur hæc conclusio in tripli casu ex dicto c. vnico. Primò, si intercesserit pactum de restituenda re, etiam si casu fortuito pereat accepto pretio: nam tale pactum est iustum, & contractui commodati adiungitur contractus assecurationis. Secūdo quādo commodatarius vtitur re commodata ad aliū vsum ab illo, ad quē fuit cōmodata: quia tùnc aliqua intercedit culpa commodatarij, seù potius iniuria, cùm vtatur re cōmodata contra voluntatem commodantis; vt si quis commodato accepit equū ad iter agēdum, & vsus est illo ad pugnādum in bello, vel illo est vsus ad onera ferenda; vel accepit equū vt iret Venetias, & perrexit Germaniam: nam si moriatur in itinere, casu fortuito, puta submersus in flumine, vel aliquo, tenetur ratione culpæ pretium soluere, ità Molin. loco cit. Rebel. lib. 1. de contr. q. 10. n. 6 Vasq. c. 2. de rest. dub. 7. qui alios citat, Bonac. disp. 3 de contr q. 1. p. 6. num. 21. Sayr. lib. 10. tract. 3. c. 1. nu. 14. Tertiò si commodatarius fuit in mora reddendi, & post moram res casu fortuito pereat. Hanc autem limitationē simùl cum præcedenti intellige ex Ang. verb. commodatum, q. 14. & Silu. q. 9. Sayr. loc. cit. quòad forum conscientiæ, quando res apùd dominum non erat peritura; vel non perijsset, si ad alium vsum non fuisset illa vsus.

43 Quòd si casus sit dubius, an res casu fortuito perierit, vel ex negligentia commodatarij, tenetur commodatarius restituere: quia cùm in dubio melior sit conditio possidentis: & dominiū rei commodatæ sit apùd commodantem, non debet re sua priuari: & quia in dubio potiùs debet pati damnum, qui beneficium accepit, quàm ille, qui præstitit.

44 Dices, res suo domino perit, dùm perit, nec præsumitur culpa, nisi probetur: ergo cùm dubium est, an culpa fuerit admissa, non tenetur commodatarius restituere. Respondetur, negando antecedens; cū enim commodatarius teneatur ex iustitia rē commodatam restituere, ipsi incūbit onus probandi, quod casu fortuito perierit, vt à restituendi obligatione liberetur, ità Salon. loco cit. & Sayr. nu. 14. Oppositum tamen docet Valen. 2. 2. disp. 5. q. 6. p. 7. Tanner. disp. 4. q. 6. dub. 2. nu. 62. quia in obscuris fauendum est reo; & commodatarius est in possessione rei restituendæ. Sed prima sententia magis placet: nam regula est vera in pœnis imponendis: in his autem potiùs est fauendum ei, qui beneficium præstitit.

45 Dico quartò, siuè culpa fuerit lata, siuè leuissima, semper tenetur commodatarius integrè restituere, ità Aragon. Salon. & Sayr. loco cit. contra Sot.

46 Probatur ex dictis in prima conclusione: quia restitutionis quantitas non commensuratur culpæ, sed rei acceptæ, & damno alteri illato, solùmq. requiritur culpa vt teneatur restituere, ergo qualibet culpa posita tenetur integrè restituere. Sequela patet, & antecedens probatur: nam restitutio fit, vt tollatur inæqualitas: hæc autem non tollitur, nisi totum id, quod est acceptum, restituatur.

47 Confirmatur: nam si pro ratione culpæ esset facienda restitutio, difficile esset decernere quantum sit restituendum; cùm quantitas negligentiæ difficile possit æstimari. Præterea hæc obligatio non consurgit ex culpa Theologica, sed ex contractu, & culpa iuridica, & ideò non commensuratur peccato; nec ius restitutionem præcipit in pœnam negligentiæ, sed ius naturæ explicat, quod postulat, vt cùm res culpa commodatarij perit, integrè restituat, vt seruetur iustitiæ æqualitas.

48 Dico quintò, quando contractus est in vtilitatem solius dantis, accipiens solùm tenetur de dolo, & lata culpa; ita habetur in l. quod Nerua, ff. depos. & c. 1. de depos. vbi est sermo de depositario: & eadem est ratio de quolibet simili contractu; & quidem quòd teneatur de dolo, patet: nam qui dolosè alteri damnum infert, peccat contra iustitiã: quòd autem teneatur de lata culpa, probatur; tùm quia hæc dolo cõparatur; tùm quia eo ipso quòd rem alienam accipit, tenetur aliquam diligentiam ad illam seruandam adhibere, ergo saltem illam, quam homines cõmunitèr adhibent: ergo cùm illam non adhibet, tenetur restituere, quia latam culpam admittit: quòd autem non teneatur maiorẽ diligentiam adhibere est, quia commodati, & depositi contractus sunt extremè oppositi, cùm ille in solam accipientis vtilitatem fiat, hic in solam vtilitatem dantis: ergo sicut commodatarius tenetur etiam ex leuissima, ita depositarius solùm tenetur ex dolo, & lata culpa, quæ leuissimæ culpæ opponitur.

49 Confirmatur: nam esset absurdum, grauare depositarium, qui beneficium præstat ad restituendum depositum, si tantùm ex leui culpa pereat; nullus enim hoc onus subire vellet; quod in graue Reipublicæ damnum resultaret. Quod si fuerit dubium, an culpa fuerit lata, aut leuis, fauendum est magis depositario, quàm deponenti, cùm depositum in gratiam dantis accipiat.

50 Dico sextò, quando contractus celebratur in vtilitatem vtriusq. contrahentis, vt accidit in locato, & conducto, tunc accipiẽs tenetur de dolo, lata, & leui culpa; non autẽ de leuissima. Est omnium Authorum, quos suprà citaui, & ita habetur in l. contractus, ff. de reg. iur. & in l. si vt certo, ff. commod. & in l. si diuisa, C. locat. & in l. si quis domum, §. Celsus, & in l. si merces, §. columnam, ff. loc. Ratio est quia medium debet ex vtroque extremo participare; ergo sicut ille, qui rem accipit in propriam vtilitatem, tenetur etiam de leuissima; & ille, qui in solam vtilitatẽ dantis, tenetur tantùm de dolo, & lata culpa; qui medio modo se habet, & rem accipit in vtilitatem vtriusq. tenetur tantùm de lata, & leui culpa, non autem de leuissima: nam regula Iuris est, vt qui sentit commodum, debeat sentire incommodum, ergo quò maius est commodum, maius debet incommodũ sentire; & quò minus, minùs. Hinc si quis equum conduxit, & culpa ipsius perit, quia maiori onere grauauit, quàm solitus esset ferre; vel quia plus itineris confecit, vel sufficientia alimenta non dedit, tenetur restituere; quòd si tàm in onere, quàm in alimentis, quæ in itinere præstitit, quod homines circumspecti solẽt, ad nihil tenetur, etiamsi adhibita maiori custodia minoris oneris, & breuioris itineris, non perijsset.

51 Ex dictis sequitur, accipientem depositum accepto pretio pro custodia, non solùm teneri de dolo, & lata culpa, sed etiam de leui: quia tunc contractus celebratur in vtilitatem vtriusq. ita Vasq. loco cit. num. 56. Azor. 3. p. lib. 7. c. 7. Nauar. cap. 17. n. 183. Rodriq. tom. 1. c. 72. n. 3. Reginald. lib. 25. n. 306. Less. lib. 2. c. 27. dub. 4. Rebell. lib. 16. q. vnic. de contractu depositi, num. 12. Molin. tom. 3. tract. 527. Salon. hic contr. 6. Bonac. loco cit. num. 10. Sayr. loco cit. num. 19. est contra Soto loco cit. qui vult teneri etiã de casu fortuito; hoc enim tunc solùm est verum, cùm pecuniam accipit pro assecuratione depositi, non autem quando pro sola custodia accipit.

52 Secundò sequitur, commodatarium aliquando teneri solùm de leui, aliquando solùm de lata, ita Angel. verb. commodatũ, q. 11. Silu. q. 18. Nauar. c. 17. n. 184. Salon. hic contr. 7. conclus. 2. Sayr. loco cit. n. 17. Molin. tom. 2. disp. 295. Declaratur: nam si accipiat illud in solam vtilitatem commodantis, vt cùm aliquis accipit vestes, iocalia, & alia ornamenta, vt ornatior accedat ad nuptias, quas commodans celebrat, tunc solùm tenetur de lata culpa; si verò accipiat in vtilitatẽ vtriusq. vt si quis communem amicum hospitaturus supellectilem ab alio commodato accipiat nam si hospitium in gratiam vtriusq. præstetur, tenetur solùm de leui, non autem de leuissima.

53 Tertiò sequitur, eum, cui pignus traditur in securitatem crediti, teneri de leui, non autem de leuissima: quia pignus traditur in vtilitatem vtriusq. nam qui illud tradit, recipit, vel recepit aliquid; qui verò illud accipit, fit securus de credito, ita Nauar. cap. 17. n. 13. Molin. tom. 3. disp. 535. nu. 14. Rodriq. 2. p. sub summ. c. 25. n. 1. Garz. de contract. c. 40. nu. 5. Azor. 3. p. lib. 7. c. 8. q. 5. Angel. verb. pignus, n. 17. Silu. q. 14. Vasq. loco cit. nu. 49. & de pignor. c. 5. n. 20. Bonac. loco cit. n. 11. Limitat hoc Molin. quoad pignus authoritate Iudicis traditum, ex l. Prætor, ff. de reb. auth. Iud. poss. Verùm probabilius censeo, eandẽ

esse vtriusq. pignoris rationem: nam per illá legem solùm denegatur actio in foro exteriori.

54 Quartò sequitur, artifices, si res pereat, teneri de leui, quia stipendium pro labore accipiunt: quòd si gratis laborent, tenentur tantùm de lata.

55 Quintò sequitur, venditorem teneri de leui, si res apùd ipsum pereat, antequàm emptori tradatur: eodem pacto tenetur, qui mercede conducitur, vt rem alienam custodiat.

56 Sextò sequitur, eum, qui commodauit alteri vasa vitiosa, teneri tantùm de lata culpa; qui verò vendidit, tenetur etiam de leui: quod est intelligendum, quando hoc ignoranter agit: nam quando scienter fit, semper lata culpa intercedit, vel tantùm dolus, saltem præsumptus, & ideò tenetur damnū recompensare, quia tenebatur vitium detegere, & idem dicendum de locante, ita Silu. verb. locatio, q. 18. & verb. commodatum, q. 6. Angel. verb. locatio, §. 24. & verb. commodatum, &c. Armilla verb. locatio, §. 29. Nauarr. c. 17. num. 196. Vasq. loco cit. nu. 51. Less. lib. 2. c. 20. dub. 5. num. 29. Idem dicendum est de eo, qui vitium rei ignorauit, illam tamen, tanquam bonam locauit: quia dum dicit cōductori esse bonam, & omni vitio carere, videtur illam assecurare, ita Vasq. loc. cit. Quod est intelligendum, quando intendit conductorem in re locata securum reddere; secùs verò si solùm dicat, bonum esse, vt communitèr fieri solet, quia tunc solùm de leui tenetur.

57 Sed petes primò, an quando traditur res æstimata in aliquo contractu, qui illam recipit, ad aliquid amplius teneatur, quàm alias ex natura contractus teneretur? Prima sententia est Bar. & Paul. in l. si vt certo, §. nunc videndum, ff. commod. & Anto. Gom. 2. var. c. 7. num. 1. qui asserunt, rei æstimationem efficere, vt si quis ex contractu tenebatur de lata culpa, teneatur etiam de leui, & si tenebatur de leuissima, & si de leuissima tenebatur etiam de casu fortuito. Probant ex dicta lege, vbi dicitur, *Si fortè res æstimata data sit, omne periculum ab eo præstandum, qui æstimationem se præstaturum recepit*: vbi gl. hoc pacto legem illam exponit.

58 Secundò id probant ex l. 1. ff. de æstim. vbi dicitur, *Si res vendenda traditur æstimata ea lege vt vel ea æstimatio, vel res ipsa reddatur ab eo, cui vendenda traditur, etiam periculum pertinere ad eum, qui tradidit.*

59 Oppositam sententiam tenet Molin. disp. prædicta 297. citans Panorm. in c. vnico de commod. & Silu. verb. cōmodatum, q. 7. qui asserunt, æstimationem solùm operari, vt certum sit, quòd reddendum sit in euentu, quo res perit, aut deterior redditur culpa recipientis; eandem sententiam quoad forū conscientiæ tenet Vasq. loco cit. quicquid sit de foro exteriori.

60 Mihi tamen videtur dicendum, quòd vel æstimatio transfert contractum, qui celebratur, in alium contractum, vel solùm datur res æstimata, vt post Silu. dicebat Molin. solùm vt sciatur quid sit restituendum, si res pereat culpa recipientis. Si primum, tenetur recipiens, non quidem iuxta cōtractum, qui celebratur, sed iuxtà illum, in quem transfertur, ex eo, quòd res datur æstimata; nullo enim iure constat in priori casu obligationē recipientis ratione solius æstimationis augeri; in secundo verò casu cùm magis attendatur id, quod secundùm veritatem fit, quā id, quod verba contrahentium præseferunt, est de obligatione iudicandum, iuxtà contractum, qui verè fit, non solùm quoad forū conscientiæ, vt volebat Vasq. sed etiam in foro exteriori, & ideò in dicta l. si vt certo, totum periculum etiā in casu fortuito pertinet ad recipientem: quia æstimatio illa, cū pacto vt teneatur commodatarius restituere æstimationem, transfert contractum cōmodati in contractum venditionis, cùm nō teneatur ampliùs rem commodatam tradere: & in dicta l. 1. pactum illud efficit, vt res illa actu vendatur recipienti, cum hoc tamē pacto, vt possit venditionem rescindere, si velit, restituendo rem ipsam tradenti.

61 Hæc omnia, quæ diximus, procedūt spectata natura contractus: nam si pactum aliquod inter contrahentes fiat, & illud sit iustum, poterat quis obligari ad aliquid, ad quod nōn obligatur ex natura contractus; vel etiam poterat obligatio ex contractu cōsurgēs minui, & ita depositarius poterit obligari etiam ex casu fortuito, vt suprà diximus, & patet ex dicto c. 2. de depos. & ex l. 1. C. de commod. Tunc autem deposito adiungitur contractus assecurationis. Sicut etiam in cōmodato potest fieri pactum, vt quis teneatur solùm de leui, vel de lata, ac etiam solùm ex dolo; pactum verò, quòd quis non teneatur de dolo, est ipso iure nullum, cùm sit contra bonos mores, vt habetur in l. in commodato, ff. commod. & l. 1. §. illud non est, ff. depos. ita Molin. loco cit. Silu. verb. commodatum, q. 9. Arag. num. 14. & alij, quos citat, & sequitur Vasq. loco cit. dub. 7. nu. 58. Bonac. loco cit. n. 33.

61 Est tamen aduertendum, quòd quādo aliquis obligatur ad aliquid vltra naturā contractus, debet pro tali obligatione dari aliqua merces, alias pactum non esset iustū, cū talis obligatio sit pretio æstimabilis. Hinc Silu. verb. depositum, q. 1. statuit regulām, vt qui simpliciter tenebatur ex culpa, nimirùm

 la-

lata, accipiens pretium pro custodia tenetur de leui; & si tenebatur ex leui, tenetur ex leuissima; quæ regula est verissima, nisi aliud deducatur in pactum; quia merces illa, quæ datur pro custodia, potest esse sufficiens vt quis teneatur etiam de casu fortuito.

63 Sed quæres, ex qua culpa teneantur nautæ, caupones, & stabularij, qui res alienas recipiunt accepto consueto stipendio ab itinerantibus, qui in eorum tabernis hospitantur, vel eorum nauibus vehuntur, aut merces deferunt.

64 Respondetur, teneri ex leuissima culpa, ita habetur in l. 5. §. ad hoc nautæ, quod optimo Iure statutum est ad harũ personarum malitiam comprimendam, ne conueniant cum furibus, & res viatorum permittant auferri. Sed dubium est, vtrum in foro conscientiæ eodem pacto teneantur? Negant Rebel. lib. 16. q. vnic. & alij citati per Bonac. disp. 3. q. 2. p. 4. §. 19. quia in foro interiori attenditur veritas; & cùm contractus fit in gratiam vtriusq. celebratus, solùm tenetur de leui: quæ sententia mihi placet. Puto tamen illum, qui res custodiendas tradidit, posse contra illos agere in foro exteriori, etiam si res leuissima culpa perierint; & cùm à Iudice sunt condemnati, teneri parere sententiæ; tum quia huiusmodi leges sunt iustæ; tùm difficile cognosci potest, an culpa fuerit leuis, aut leuissima.

65 Quæres secundò, an illi, qui in prædictis casibus tenentur ratione contractus, siuè de lata, siuè de leui, siuè de leuissima culpa teneantur soluere valorem rei, quæ sua culpa periit ante Iudicis sententiam. Respondetur affirmatiuè, ita Nauar. c. 17. n. 184. Azor. 3. p. lib. 7. c. 7. q. 1. Molin. disp. 294. Bonac. loco cit. n. 20. & communiorem, & probabiliorem censet Less. lib. 2. c. 7. n. 49. Filluc. tract. 32. c. 9. n. 198. quia leges, quæ hoc decernunt, non sunt pœnales, sed dispositiuæ decernentes id, quod naturali æquitati est consentaneum circa rem alienam, quam aliquo contractu accipimus: & ideò qui rem illam per contractum accipit, implicitè se obligat ad adhibendam diligentiam illam, quæ requiritur secũdùm leges talis contractus, & ideò obligetur ex iustitia in foro conscientiæ. Est contra Sot. loco cit. & alios, qui dicunt non teneri, nisi ex culpa Theologica.

66 Confirmatur, quia hæc obligatio resultat ex inæqualitate inter contrahentes orta ex alterius facto culpabili secundùm Iura, ergo ante omnem sententiam tenetur quis hanc inæqualitatem tollere; vndè Less. & Filliuc. qui Soti sententiam sequuntur, non videntur consequenter loqui: nam si leges illæ vt ipsi fatentur, sint naturali æquitati consonæ; ergo etiam seclusa lege positiua tenetur quis damnum recompensare iuxta id, quod supra diximus: quia talis recompensatio est iustitiæ consona, & leges illæ explicant id, quod est naturali rationi conforme; nec solũ ex gratitudine, vt putauit Less. sed ex iustitia tenetur diligentiam adhibere, vt eum, qui beneficium præstitit, reddat indemnem.

67 Quæres tertiò, an depositarius, qui seipsum obtulit ad custodiendum depositũ, teneatur ad aliquid ampliùs, quàm ille, qui rogatus accepit? Aliqui censent, in tali casu teneri etiam de leuissima, quod videtur probari ex c. 2. de depos. vbi dicitur, *De culpa quoque teneris, si te ipsum deposito obtulisti, vel si aliquid pro custodia recepisses*; & ita habetur in l. 1. §. sæpè, ff. eod. Verùm hoc est intelligendum quando ille, qui se obtulit, alium diligentiorem, vel diligentissimum exclusit; quia offerens se ad depositum custodiendũ, & alium excludens censetur implicitè se obligare ad adhibendam diligentiam illam, quam alius adhibuisset, vel etiam maiorem. Secundò, quando in ipsius depositarij tantũ gratiam depositum accipitur; quamuis hic casus, vt notauit Vasq. loco cit. n. 56. est ferè impossibilis. Tertiò, si hoc promisit ex pacto. Ego tamen censeo eum, qui se obtulit ad recipiendum depositum, teneri non solùm de lata, sed etiam de leui: nam in tali casu æquiparatur illi, qui pretio accepto depositum recipit, quem supra diximus teneri de leui: & ratio est, quia tunc depositum non fit solùm in gratiam tradentis, sed etiam recipientis: quia nullus se offert ad aliquid agendũ, quod non sit aliquo pacto vtile.

68 Quæres vltimò, an ille, qui rem alienam accepit aliquo contractu, si periculum incendij, vel aliud simile immineat, & non possit simul res suas, & alienas seruare, teneatur restituere, si res alienas negligat, vt suas seruet.

69 Ratio difficultatis desumitur ex dicto c. 2. de depos. vbi dicitur, *Bona fidei abesse præsumitur, si rebus tuis saluis existentibus depositas amisisti*: idē habetur in l. quod Nerua, ff. eod.

70 In contrarium verò est, quia secundùm ordinem charitatis vnusquisq. tenetur magis suis bonis, quàm alienis consulere. Dicendum tamen ex Sil. verb. commodatum, q. 13. Ang. ibid. §. 16. Armilla §. 11. Gabr. in 4. dist. 15. q. 10. ar. 3. dub. 9. Vasq. loco cit. dub. 10. num. 69. Rodriq. tom. 1. c. 72. Molin. disp. 296. Less. lib. 2. c. 27. dub. 6. Rebel. lib. 16. q. vnic. de depos. num. 24. Garz. de contr. c. 5. num. 24. Azor. 3. p. lib. 7. c. 7. q. 6. Bonac. loco cit. n. 22. Fagund. a. 15. Quòd quando aliquis tenetur tantùm de lata culpa, potest seruare res proprias, si sint pretiosiores, vel æquales alienis; neglectis alienis, si non potest omnes

si-

simul seruare. Ratio est, quia secundùm ordinem charitatis, vt dixi, quilibet tenetur magis res suas seruare, quàm alienas, & quilibet prudens hoc ageret; si verò res propriæ sint minoris valoris, aliqui dicũt adhuc posse illas seruare, neglectis alienis: quia etiam si hoc agat, potest adhibere communem diligentiam circa rem alienam, ità Angel. verb. commodatum, n. 16. Silu. q. 12. Armilla n. 18. Gabr. loco cit. & Panorm. in c. bona fides, de depos.

71 Verùm contrariam sententiam docēt reliqui Authores, quos supra citaui: nã quilibet homo prudens ex duabus rebus potiùs meliorem conseruaret, quàm viliorem; potest tamen in tali casu æstimationem rei propriæ ex re aliena sumere: quia non tenetur cum proprio damno rem alienam conseruare. Quòd si timeatur, ne rei propriæ æstimationem recuperare possit, in tali casu potest rem propriam etiam viliorem seruare, neglecta aliena: & in hoc sensu dicunt aliqui fuisse loquutos, Authores primæ sententiæ; nam quando rei propriæ æstimationem recuperare potest, certum est obligari ad conseruandam rem alienam pretiosiorem. Nec Authores primæ sententiæ hoc negarent, sed quia hæc recompensatio difficilis est, quia non facilè poterit probari, rem propriam amisisse, vt alienam conseruaret; ideo si de hoc non est certus, potest res proprias etiam viliores seruare.

72 Dico secundò, quando aliquis tenetur de leuissima, potest res proprias maioris valoris conseruare, neglectis alienis minoris pretij, ità Authores citati, quibus adde Turri disp. 1. dub. 41. non autem æquales, vel viliores. Ratio est, quia tenetur contrahens, qui tenetur de leuissima, facere circa rem alienã id, quod faceret vir prudentissimus circa rem propriam; sed in tali casu vir prudentissimus conseruaret rem pretiosiorem; ergo.

73 Confirmatur, quia nemo tenetur subire maius damnum, vt minus damnum alterius vitet; & ideo hoc non aduersatur maximæ diligentiæ, quam debet adhibere circa res alienas: quia recta ratio postulat, vt res maioris valoris potiùs, quàm minoris seruentur; quòd autem teneatur res proprias minoris valoris, ac etiam æquales in tali casu proprijs anteponere. Probatur: nam alias non censeretur maximam diligentiam circa res alienas adhibere.

74 Dices in l. sicut certo, ff. commod. Vlpian. dicit, non teneri commodatarium de damno, quod in incendio, vel ruina factum est in re commodata, nisi fortè cùm posset res commodatas saluas facere; sed quando simul res alienæ, & propriæ sunt periculo expositæ, & non potest vtrasq. saluare, tunc non videtur posse alienas saluas facere: quia ratio naturalis dictat, vt potius rebus proprijs consulat.

75 Respondetur, negando minorem: nã ratio naturalis, & gratitudinis virtus postulat, vt benefactorem suum indemnem reddat; vndè in tali casu non tenetur ille, cuius res seruatæ sunt, proprijs neglectis, aliquid alteri restituere; vel damnum, quod passus est, recompensare; quia tenebatur ex iustitia res proprias negligere, vt alienas conseruaret.

76 Dico tertiò, qui tenetur ex culpa lata, & leui, potest res proprias non solùm prætiosiores, sed etiam æqualis valoris conseruare, neglectis alienis, non autem res viliores. Prima pars probatur: nam quilibet vir prudens hoc ageret. Secunda pars probatur: quia tunc imprudenter se gereret, & non adhiberet circa rem alienam diligentiam, quam tenetur adhibere; Dicit tamen Molina, & Lessius locis citatis, eum, qui rem propriam viliorem neglexit, vt rem alienam prætiosiorem conseruaret, quando solùm de leui tenetur, posse à domino petere recompensationem rei propriæ vilioris. Bonacina verò censet, posse tantùm partem valoris repetere, non totum: quia par est, vt qui sentit commodum, sentiat etiam pro rata incommodum; & quia tenetur ex iustitia rem propriam rei alienæ postponere; tum quia commodatarius, qui rem alienam propriæ pertulit, non potest compensationem petere, vt supra diximus.

77 Sed prior sententia magis placet: nam solùm tenetur sentire incommodum ex ipso contractu proueniens; & quamuis teneatur ex iustitia rem alienam propriæ præferre, non tenetur hoc facere cum rei propriæ dispendio. Nec exemplum commodatarij est ad rem; quia commodatarius à commodante beneficium recipit, & ideò tenetur seruare illum indemnem.



Vtrum

Vtrum illi, qui non acceperunt, teneantur restituere? Sect. IV.

1 RESpondet Sanctus Thomas vnica conclusione affimatiua. Probatur; nam qui cooperatur iniustæ acceptioni, tenetur restituere; sed aliquando qui nihil accepit, iniustæ acceptioni cooperatur, ergo tenetur restituere.

2 Nouem autem modis contingere potest, vt aliquis iniustæ acceptioni cooperetur, qui his versibus explicantur.

Iussio, consilium, consensus, palpo, recursus.
Participans, mutus, non obstans, non manifestans.

3 Huius numeri sufficientiam Sanctus Thomas ita colligit. Dupliciter contingit, aliquem iniustæ acceptioni cooperari. Primò quidem directè. Secundò indirectè. Directè quidem inducendo aliquem ad rem alienam iniustè accipiendam, vel ad damnum proximo inferendum: & hoc tripliciter contingit. Primò quidem iuuando ad acceptionem iniustam: & hoc fit quatuor modis, præcipiendo, consulendo, consentiendo expresse, & laudando aliquem de hoc, quod aliena accipit.

4 Secundò, potest quis cooperari ex parte accipientis: quia scilicet ipsum receptat, vel alio pacto illi opitulatur.

5 Tertiò, ex parte rei acceptæ: quia particeps est rapinæ, vel delicti socius. Indirectè verò potest quis cooperari iniustæ acceptioni, quando quis illam non impedit, cùm possit, & debeat illam impedire.

6 Et hoc tripliciter. Primò si taceat, cùm debeat præcipere, vel consulere, ne fiat delictum.

7 Secundò, quia cùm possit, & debeat obstare, non obstat.

8 Demum, quia cùm possit, & debeat manifestare delictum, non manifestat.



DISPVTATIO XIII.

De cooperantibus ad delictum, vel iniustam acceptionem.

Quando teneantur restituere, qui directè ad iniustam actionem cooperantur? Sectio I.

1 CIrca hanc quæstionem omnes Doctores conueniunt, cooperantem iniustæ actioni, siue directè, siue indirectè ad restitutionem teneri: nam ad Roman. 1. dicitur, *Digni sunt morte non solùm qui faciunt, sed etiam qui consentiunt facientibus.* Hinc in c. notum sit, 2. q. 1. dicitur, *Facientem, & consentientem pari pœna constringit*, & in §. culpa. §. sanè, de iniur. & damno dat. dicitur, *Dans occasionem damni, damnum dedisse videtur.* Sed difficultas est, quando quis dicatur causa efficax iniustæ acceptionis?

2 Prima sententia est Silu. verb. restitutio 3. q. 6. Adrian. in 4. tract. de rest. q. de concurrentibus cum fure, Nauar. in manual. c. 17 num. 18. Gabr. in 4. dist. 15. q. 2. ar. 3. dub. 2. Paludan. ibid. q. 2. ar. 3. & multorum Iurisperitorum, quos refert Sot. infra citandus, & Valen. disp. 5. q. 6. p. 3. Est etiam D. Antonci. p. tit. 1. cap. 12. §. 12. Angel. verb. furtum, §. 14. qui dicunt, illum dici causam efficacem iniustæ acceptionis, sine quo talis acceptio non fieret; quod si fieret, etiam ipso non concurrente, non dicitur causa efficax, & proinde nõ tenetur insolidum restituere, sed tantùm partem, quæ ad ipsum peruenit, vel excessum damni illati ex sua cooperatione, quando maius damnum fuit illatum, quàm sine ipso illatum fuisset. Addit Adrian. quòd si fur non furaretur sine socio, & ego sum illi associatus, tunc teneor insolidùm restituere, etiam si alius, qui expectabatur, fuisset illi auxiliatus.

3 Probatur hæc sententia ex l. vulgaris, §. furio, ff. de furt. & ex l. ità vulneratus, ff. ad legem Aquiliam, vbi dicitur, *Si duo, aut plures simul eandem trabem, vel lignum important, quod singuli baiulare non possunt, vnusquisq. tenetur insolidum actione furti*, ergo à contrario sensu si singuli totum portare possunt, nõ tenentur omnes insolidum, sed quilibet pro sua parte: quia tunc non videntur esse causa totalis furti, sed partialis.

4 Secundò probatur ex D. Tho. in hoc

ar.

ar. vbi ait, tunc consentientem teneri ad restitutionem, quando sine ipso rapina fieri nõ potest, ergo si potest sine ipso fieri, & de facto fieret, non tenetur.

5 Tertiò probatur ratione: nam quando Petrus v.gr. comitatur Ioannem ad furtum, quod ipse solus decreuerat facere, nõ est causa furti, ergo non tenetur insolidùm restituere.

6 Confirmatur: nam si fingamus aliquẽ casu reperiri in comitatu latronis volentis alium spoliare: ille verò falsò suspicatus illum esse latronis socium fugit rebus suis relictis, ille non tenetur restituere: quia non est causa vera talis damni, sed tantum ex falsa alterius suspicione: nam si fuisset re vera causa damni, teneretur restituere, ergo eodem pacto socii tunc solùm tenentur restituere, cũ sunt vera causa sine qua non. Hanc Silu. sententiam tuetur etiam Arag. in hoc ar. cum hac tamen limitatione, vt sit vera quoad illos, qui non cooperantur immediatè ad iniustam acceptionem, sed mediatè, quando scilicet ipse non accipit rem alienam, nec alteri nocet; sed est causa, quòd alij noceant, puta, consulendo, iubendo, laudando, recipiendo, & alijs modis superiùs enarratis: nam in tali casu ait solùm teneri, quando sunt causa sine qua non iniustæ acceptionis; si verò immediatè concurrat per se ipsum accipiendo, vel damnum inferendo, tunc ait teneri. Hinc infert immeritò Sotum contra Silu. inuehi, Verùm etiam si hæc distinctio sit ad mentem Nauar. non est tamen ad mentem Silu. cùm expressè dicat, quòd si plures simul lædant, vnus tamen sine alio, vel plures sine isto læsissent, iste tenetur solùm pro rata; & tamen in tali casu per seipsum immediatè ad alterius damnum concurrit, vt patet. An autem hæc sententia cum hac limitatione sit vera, ex dicendis patebit.

7 Secunda sententia asserit, causam efficacem esse illum, qui influit in acceptionem iniustam, si sine ipsa talis actio fieret. Est Caiet. in hoc ar. Medin. de rest. q. 7. Sot. lib. 4. q. 7. ar. 3. Salon. contr. 1. Couar. ad reg. peccatum. 2. p. §. 1. Vasq. de rest. c. 9. dub. 1. quãuis dicat, has sententias posse inuicem concordari. Est etiam Petr. Nauar. lib. 3. de rest. cap. 4. dub. 1. Valen. loco superiùs cit. Turr. disp. 12. dub. 2. in illam inclinet. Less. lib. 2. c. 13. dub. 2. quamuis priorem dicat in aliquo sensu probabilem, tandem sententiam tenet Sayr. libro 10. tract. 2. cap. 5. Vuiggers. tract. 3. cap. 2. dub. 2.

8 Probatur primò: nam sicut in naturalibus illa est vera causa effectus, quæ influit in effectum, etiam si effectus sine ipsa sequutus fuisset, vt cùm duo ignes comburunt lignum, quorum vterq. de se erat sufficiens ad illud comburendum, ità etiam in moralibus, quia par est vtrobiq. ratio.

9 Secundò, restitutionis obligatio non oritur ex eo, quòd à me, & non ab alio fuerit damnum illatum, sed ex eo, quòd à me verè fuit illatum, siuè ab alio fuisset illatum, siuè non: ergo quicumq. re vera concurrit ad dãnum illatum, est causa illius efficax, etiam si non sit causa sine qua non.

10 Confirmatur: nam ista conditionalis, si ego non fecissem, alius fecisset, non excusat facientem; vt si occidam hominem, quem alius erat occisurus, non desino esse homicida; & si comburo, vel conculco segetes, quas alius erat combusturus, vel conculcaturus, non propterea excusor à damno illato.

11 Tertiò, in foro exteriori rei veritate comperta, qui influit in actionem iniustam, condemnatur à Iudice ad damni illati restitutionem, etiam si sine ipso fuisset damnum illatum, ergo etiam in foro conscientiæ tenetur illud recompensare: nam talis sententia est iusta, & non fundatur in præsumptione, sed in veritate facti.

12 Demùm probatur ex Matth. 18. vbi Dominus ait, *Necesse est, vt veniant scandala. Væ autem homini illi, per quem scandalũ veniet.* Ex quo patet scandalum imputari ei, qui est illius causa, etiam si aliunde euentutum esset. Nec valet responsio Arag. qui ait, has rationes concludere solùm de his, qui immediatè concurrunt ad actionem iniustam: quia concludunt etiam de illo, qui mediatè ad illam concurrit, vt patet in eo, qui alteri iubet vt alium occidat: nam etiam si illo non iubente esset hoc facturus, præcipiẽs adhuc est homicidij reus, si ex sua iussione ad homicidium perpetrandum mouetur.

13 Pro quæstionis solutione est aduertendum, causam esse illam, ex qua per se pendet effectus, & quæ in illum influit, quæ duplex est, altera physica, altera moralis. physica est illa, quæ propria actione in effectum influit, & illius productionem attingit; moralis est illa, quæ licèt physicè non influat in effectum, ad illum tamen aliquo pacto cooperatur, vel consulendo, vel iubendo, vel alijs modis superiùs enarratis; & proindè illi effectus imputetur, ac si ipse illum effecisset: hæc autem, vt supra vidimus, duplex est; altera, quæ directè, seù positiuè, vt alij dicunt, ad effectum cooperatur; alia, quæ tantùm indirectè, quatenùs omittit aliquid facere, quod potest, & debet facere, ex qua omissione sequitur effectus. His notatis

14 Dico primò, qui physicè cooperatur ad iniustam actionem, semper tenetur insolidum restituere, siuè effectus fuisset sine tali cooperatione sequutus, siuè non. Hanc conclusionem censeo non posse ab aliquo negari,

ri. Et probatur: quia tali modo in effectum influens semper est per se causa effectus, siuè operetur tanquam causa principalis, siuè operetur tanquàm alterius instrumentum, qualis est ille, qui ex alterius imperio aliquẽ interficit, vel res alienas diripit. Hinc D. Tho. in hoc ar. non loquitur de tali cooperante, sed de eo, qui rem alienam non accepit: nam in ar. 6. vniuersaliter docuerat quemlibet ad restitutionem obligari ratione iniustæ acceptionis. Vndè non potest Silu. dictum defendi, dùm ait, quòd quando plures aliquem læ dunt, non tenetur quilibet insolidũ, si vnus sine alio, vel plures sine isto fecissent: nam cũ ex pluribus simul concurrentibus ad iniustã actionem vnica causa totalis consurgit, omnes tenentur insolidùm; quia omnes in totum effectum influunt, & quilibet est causa totius damni, quàmuis nõ solus, vt rectè docet Caiet. in sum. verb. restitutio, c. 1. Valen. disp. 5. q. 6. p. 3. & alij Doctores pro secunda sententia citati: vndè solùm posset opposita sententia sustineri, quando simul non associarentur, sed singuli aliquid acciperent tanquàm causæ partiales, quia tunc solùm teneretur quilibet restituere, quod accepit.

15 Ex his rectè infert Caiet. ar. præcedenti, quòd quando milites vrbem diripiunt in bello iniusto, omnes tenentur insolidùm ad restitutionem totius damni illati: quia concurrunt per modũ vnius causæ totalis: & eadem est ratio de pluribus furibus domũ aliquam diripientibus, idem docet Couar. in regul. peccatum, p. 2. §. 12. nu. 2. Rebell. lib. 2. q. 15. num. 6. Angl. in flor. sp. q. de rest. ex bello diffic. 10.

16 Oppositam tamen sententiam de milite gregario tenet Gabr. in 4. dist. 15. q. 4. ar. 3. dub. 4. Palud. q. 2. ar. 5. Petr. Nauar. lib. 2. de rest. c. 4. p. 1. dub. 4. num. 54. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 10. tract. 2. c. 12. nu. 7. quibus adde Vasq. de rest. c. 9. §. 1. dub. 2. n. 35. Molin. tom. 3. disp. 734. Azor. 3. tom. lib. 4. c. 19. q. 2. Bonacin. de rest. disp. 1. q. 2. p. 10. n. 13. solùm enim Ducem, & Regem dicunt teneri de toto damno, non autem singulos milites, nam bellum iniquum adhuc gestum fuisset sine illius ope, nec ipse in totũ damnum influit. Hanc sententiam puto veram quoad damna, quæ milites inferunt sine cõsilio Ducis exercitus: nam solùm illi milites, qui ad aliquod damnum per modum vnius causæ totalis concurrunt, tenentur insolidùm respectu talis damni; v.g. cùm decem, vel quinquaginta milites aliquam prædam capiunt, alijs ignorantibus, solùm illi tenentur insolidùm restituere, qui ad talem prædam concurrunt.

17 Quoad damna verò, quæ Ducis consilio fiunt, vt cùm illius iussu aliqua Vrbs diripitur, Caiet. sententiam veriorem puto: quia omnes ad illud damnum concurrunt tãquã vnica causa totalis, & tanquam eiusdem Ducis ministri, & omnes in totum damnum influunt. Nec obstat, quòd sine quolibet milite gregario adhuc damnum fuisset illatum; quia sufficit, quòd ipse in damnum influxerit.

18 Secundò sequitur, famulum vsurarij, qui illius nomine vsuras exercet, teneri ad restitutionem, etiam si vsurarius illo recusante, per alium illas exercuisset; secus verò est, si solùm pecuniam seruet, vel numeret.

19 Tertiò sequitur, famulum, qui iussu domini aliquem interfecit, teneri ad recompensandum damnum alteri illatum, etiam si alius famulus ipso non occidente illum interfecisset.

20 Quartò sequitur, eum, qui alteri opitulatur ad iniustam actionem, teneri ad restitutionem damni illati, etiam si alius sine ipso damnum intulisset: quia re vera in damnum illud influit, ita Authores omnes pro secunda sententia citati; quibus adde Bonaci. loco citato.

21 Dico secundò, causa moralis siuè positiuè, seù directè, siuè indirectè influens in effectum tenetur restituere, etiam si illa sublata per aliam causam similem fuisset effectus sequutus: v.gr. dat Petrus Ioanni consilium, vt alium interficiat, vel vt contractum vsurarium faciat; si ex tali consilio mouetur quis ad operandum, tenetur consulens restituere, etiam si alius idipsum cõsuluisset, & ex alieno consilio fuisset idem effectus sequutus. Probatur: nam eadem est ratio de causa physica, & morali quando eodem pacto sunt causa effectus, ergo sicut causa physica tenetur ad restitutionem quando influit in effectum, ita etiam causa moralis.

22 Hinc si quis furem domi suæ recipiat, & talis receptio sit causa vt fur plura furta committat, tenetur restituere, etiam si ipso non receptante alius receptaret: & eadẽ est ratio de laudante, ac de alijs, qui moraliter in actionem iniustam influunt. Quòd si plures simul moraliter in eãdem actionem influãt, etiam si vno non consulente, vel non laudante ex alterius consilio adhuc sequeretur effectus, omnes tamen tenentur insolidùm quia omnes de facto in effectum influunt, & vnicã causam totalem constituunt.

23 Dico tertiò, quando causa principalis alteri damnum inferret, etiam si alius non consuleret, vel non laudaret, tunc non tenetur consulens, vel laudans restituere; nõ quia tunc non est causa sine qua non, vt volebant Authores primæ sententiæ, sed quia consiliũ non in effectum, nec effectus sequitur ex cõsilio dato: quia ille non mouetur ad agendũ

ex

ex consilio, cùm supponatur causa principalis firmiter determinata ad effectum; tunc enim non mouetur à consulente, sed à se ipso. Hinc D. Thom. in fin. ar. ait, quòd tunc tenetur cõsulens, quando probabiliter existimari potest ex suo consilio effectum sequutum: nam stat aliquem verè influere in effectum, & nõ esse causam sine qua non, vt patet de eo, qui interficit aliquem, quem alius erat interfecturus, vel destruit segetes, quæ erant tempestate vastandæ. & è contra stat aliquem esse causam sine qua non, & non influere in effectum, vt patet in eo, qui casu comitatur aliquem, qui vult alium interficere, & ob eius timorem alter ab ipso aggressus timore perterritus non se defendit, & ita interficitur; & omnes dispositiones ad effectum requisitæ dicuntur à Philosophis conditiones sine quibus non esset effectus, & tamen non influũt in effectum.

24 Quòd si Authores primæ sententiæ in sensu huius tertiæ conclusionis sunt loquuti, verum dixerunt, vt notat Vasq. & Less. loco cit. qui hoc pacto illos cum Authoribus secundæ sententiæ conciliant, non tamen, eorum regula rectè rem explicat; nec est vniuersaliter vera, vt patet ex dictis in secunda conclusione, etiam si de causis mediatè in effectum influentibus explicetur. Hinc rectè Sot. & alij pro secunda sententia citati asserunt, quòd cùm duo possint in causa considerari; alterum, quòd se habet vt affirmatio, quod est in effectum influere; alterum, quòd se habet vt negatio, quod est sine ipsa non sequi effectum; ex affirmatione, non ex negatione ratio causæ sumenda est: nam licèt respectu effectus, qui ab vnica tantùm causa produci potest, ex negatione causæ sequatur negatio effectus; non tamen hoc sequitur in effectibus, qui possunt à pluribus causis produci; ex influxu verò in effectum semper licet arguere causam.

25 Ad primùm ex allatis Iuribus negatur sequela: quia in illis textibus non dicitur, singulos teneri ad restituendum totum, quia sunt causa sine qua non, sed quia omnes in furtum influunt; ex qua ratione non rectè infertur, teneri ad partem, si singuli poterant, cùm omnes sint vnica causa totalis illius iniquæ acceptionis.

26 Ad secundùm respondetur, D. Tho. asserere consentientem, sine quo effectus fieret, non obligari ad restitutionem, non quia non est causa sine qua non, sed quia in effectũ non influit: & eadem est ratio de consulente, & cæteris, vt dixi in tertia conclusione.

27 Ad tertium negatur antecedens. nam vt patet ex dictis, est vera causa furti, dum ad illud cooperatur.

28 Ad confirmationem concedimus primam sequelam, negamus tamen vltimam; non enim est par ratio: nam ille, qui casu latronem comitatur, non influit in furtum; socij verò latronis in illud influũt, quia ex proposito illum comitantur, dicit tamen Salon, quòd talis tenetur, si commodè potest, viatorem admonere se non esse furis socium: nè ob sui causam timeat. Ego addo, teneri ad illum defendendum, si commodè potest, ex obligatione charitatis.

29 Sed quæres, an si quis suo imperio, vel consilio sit causa non quidem vt damnũ alteri inferatur, sed vt citiùs, vel tali modo fiat, nimirum animosiùs peccet, & teneatur restituere. Authores primæ sententiæ à fortiori dicent, nõ teneri ad restitutionem: quia talis nõ est causa actionis iniustæ quoàd substantiam, sed tantùm quoad modum, & quoad circumstantias.

30 Confirmatur: nam si quis volenti furari decem suadeat furari viginti, non tenetur restituere, nisi decem: quia tãtum est causa, vt furetur illa decem, cùm iam ille statuisset furari alia decem. Hanc sententiam probabilem indicat Less. loco cit. nu. 8. Layman. lib. 3. sect. 5. tract. 2. c. 5. nu. 5. & illam sequitur Dian. tom. 2. tract. 5. miscel. resol. 47.

31 Sed verius est teneri, ita docent Authores secundæ sententiæ Petr. Nauar. libr. 3. cap. 4. nu. 15. 35. & 67. Molin. tom. 2. disp. 736. Vasq. loco cit. dub. 2. & dub. 2. nu. 32. Malder. 2. 2. tract. 4. c. 1. dub. 2. Caiet. Medin. & Sot. loco cit. & valdè probabilem censet Less. idem docet Sa. lib. 10. tract. 2. c. 6. nu. 6. Villalob. in sum. tom. 2. tract. 11. diffic. 8. Vuiggers. loco cit.

32 Probatur, quia talis est causa totius actionis, vt hic, & nunc fit, ergo tenetur restituere. Confirmatur: quia nõ potest esse quis causa circumstantiarum, nisi sit etiam causa actionis; quia circumstãtiæ non ponuntur in esse, nisi quatenus tali actioni adhærent. Circa hanc difficultatem certum est apud omnes, quòd si quis sit causa alicuius excessus, nimirùm vt quis furetur centum, qui volebat solùm 50. furari, teneri ad restituendum illum excessum.

33 Secundò certum est, quòd quando causa principalis non statuerat firmiter dãnum inferre, & alterius consilio, vel iussione, firmatur ad iniustam actionem exequendam consulentem, vel iubentem teneri: quia tunc verè in actionem influit; quoàd circumstantiam verò temporis, vel modi, quo actio iniusta fit, mihi videtur dicendum, quòd quãdo aliquis est causa vt executionis tempus anticipetur, tenetur restituere, quia verè in actionem influit: nam tempus etiã videtur de ratione huius actionis indiuiduæ, vt nõ possit quis esse causa temporis, nisi sit etiã causa

actionis; actio enim, quæ alio tempore fit, nõ est eadem numero cum priore, sed eadem specie. Hinc si quis occidat aliquẽ graui morbo laborantem, reus est homicidij, etiam si ille mox esset moriturus.

34 Nec obstat quod obijcit Less. namque sequeretur eum, qui est causa, vt actio iniusta differatur, teneri ad restitutionem, quia est causa illius actionis indiuiduæ. Respondetur, non esse eandem rationem de anticipatione actionis, & illius dilatione: nam cùm anticipatur tempus, principale agens non erat determinatus ad agendum in hoc tempore, & alterius consilio ad iniustè agendum inducitur, & poterat accidere vt non ageret; quando verò alterius consilio actio differtur, tunc supponitur volũtas determinata, & perseuerare in eodem proposito, & ideò consulens non influit in actionem: quòd si ob dilationem voluntas principalis agentis mutaretur, vel non esset firmiter determinata ad inferendum damnum, & alterius consilio ad id induceretur, vel firmaretur, tunc teneretur restituere; & eadem est ratio quando dilatio consulitur, vt damnum securiùs inferatur consulendo media opportuna ad damnum inferendum, ita Vuigg. loco cit.

35 Præterea est latum discrimen inter dilationem, & accelerationem actionis iniustæ: nam qui procurat vt actio iniusta differatur, beneficium præstat illi, cui damnum est inferendum: quia multa possunt accidere, quæ possunt impedire, ne damnum inferatur; qui verò anticipationis est causa, verè in actionem iniustam influit, & tollit impedimenta, quæ possent illam impedire.

36 Hinc infero contra prædictos Authores, tenentem scalam furi ascendenti domum ad furandum, quam ascenderet, etiam si nullus teneret, cooperari furto, & per consequẽs ad restitutionẽ teneri; qui verò asportando rem furtiuam furem adiuuat, postquã illam surripuit, si eodem pacto fur illã asportasset, non tenetur restituere, quia iam furtũ erat commissum, nisi tali auxilio impediretur rei furtiuæ recuperatio, vel furis captura.

37 Quoad alias verò circumstantias, vel sunt huiusmodi, vt sine illis adhuc sequeretur actio, & eadem certitudine, vt cùm quis vult gladio alium confodere, & aliquis consulit vt illum interficiat pugione, & censeo nõ teneri; quia illa instrumenti mutatio per accidens se habet ad actionis substantiã. Quòd si illam aliquo pacto certiorem reddat (vt sæpè accidit) tenetur restituere; vt si quis videns alium tormento velle inimicum occidere, & illi consulat vt gladio illum interficiat, quia sic tutiùs illum iugulabit. Et per hæc patet ad fundamentum prioris sententiæ: nam influxus in circumstantias redundat in substantiam actionis: quòd si aliquando in illam non redundat, vt in exemplis allatis, fateor tunc non teneri. Id autem, quod diximus de instrumenti mutatione, est intelligendum, quando principale agens habet apud se vtrumq. instrumentum: nam si à consulente subministretur, tunc in actionem influit.

38 Secundò petes, an quando plures ad eandem iniustam actionem concurrunt, & omnes insolidum tenentur restituere, vno restituente, alij maneant liberi à restitutione? Huic dubitationi respondet Caietan. ar. præcedenti, certum esse manere liberos ab obligatione restituendi ei, qui est passus dãnum, vt docet in hoc ar. D. Thom. in respon. ad 3. quia iam illi est plenè satisfactum.

39 Sed dubium est, an teneantur restituere aliquid socio, qui satisfecit? Et quidem si res iniustè accepta maneat apud socios, certum est teneri qui illam habet, ad restituendum illi, qui domino satisfecit, quia in illius locum succedit: quod est verum, etiam si illam consumpserit, & non sit factus ditior, quia tenetur ratione iniustæ acceptionis: nã ille, qui domino totum restituit, perindè se habet, ac si emisset ab illo rem furto sublatã, & omne ius, quod illi competit. Quòd si ex damno illato nil fuit vtilitatis perceptum, vt accidit cùm domus, vel segetes alienæ cõburuntur; tunc si is, qui totum restituit, vel inductus fuit ab alijs ad damnum inferendũ, vel ità fuit ab illis adiutus, vt sine ipsis damnum non intulisset, & tenentur singuli suam partem illi refundere pro rata. Quòd si ille, qui restituit, alios induxit ad damnum inferendum, tunc non tenentur ei aliquid restituere: quia in tali casu est causa principalis damni illati, & ipse solus tenetur principaliter restituere, & alij in illius defectũ; & proindè ipso restituente, cæteri manent liberi ab obligatione restituendi.

40 Addit Caiet. quòd si ità omnes simùl concurrunt ad damnum inferẽdum, vt vnus sine alio damnum non intulisset, tunc tenentur pro æquali portione restituere ei, qui totum damnum soluit: quòd si quisq. sine alijs fuisset illaturus, tùnc vno restituente totum damnum, non tenentur aliquid alij illi recompensare de rigore iuris, quàmuis de æquitate debeant recompensare pro rata, & idem docet Valen. loc. cit. Sot. lib. 4. q. 7. ar. 3. Verùm hoc vltimum Caiet dictum mihi nõ probatur: nam quando plures simùl ad eandem actionem iniustam communi consilio concurrunt, quilibet principaliter obligatur ad partem damni, & solùm obligatur ad totum in aliorum defectum, ergo vno restituẽte, alij tenentur partem refundere. Antecedẽs probatur: quia cùm eodem modo, & æquè prin-

principaliter ad damnum concurrant, æqualiter tenentur illud restituere: vnde si simul in restitutione facienda conuenirent, quilibet suam partem deberet conferre. Probatur sequela: nã ius, quod habebat dominus exigendi à singulis partem, translatum est in eũ, qui totum soluit; non enim soluit, vt illos liberaret ab obligatione restituendi, sed illorũ nomine satisfecit, ergo potest ab illis repetere quod soluit: quia vtiliter eorum negotiũ gessit, & eorum obligationi satisfecit: nam alias peioris conditionis esset ille, quẽ prius sui peccati pœnitet. Quòd est verum, etiam si ipse alios induxit, dummodò damnum non fuerit in ipsius gratiam illatũ per socios, nec ipsos coegerit, sed omninò liberè ad illud inferendum conuenerint, & in omnium gratiã damnum fuerit illatũ, puta quia omnes erãt illius inimici, ità Less. lib. 2. c. 13. dub. 7. n. 54. Vasq. dicto c. 9. dub. 3. Gabr. in 4. dist. 15. q. 2. ar. 3. dub. 2. Petr. Nauar. libr. 3. de rest. c. 4. p. 1. dub. 8.

41 Hinc non rectè Angel. verb. furtum 1. n. 16. ait, vno ex socijs soluente alios non teneri, nisi fuerint causa sine qua ille, qui soluit, non fuisset inductus ad crimen: nec satis suã sententiam probat ex l. si plures, ff. de dol. quã ipse citat: quia vt rectè notauit Petr. Nauar. loco cit. solùm in foro exteriori denegatur illa actio in odium criminis: nam quãdo omnes cooperantur æqualiter ad damnum, vno restituente, tenentur cæteri suam partem ei, qui soluit, restituere. Quòd si dicas pro Ang. non posse aliquid à socijs repetere, quia socij nihil ab illo acceperunt. Respondetur, sufficere si acceperit ab eo, cui ipse restituit; nam soluens in illius ius, & locum succedit.

42 Dubitatur primò, quando iubẽs, seu mandans teneatur restituere? Pro huius dubitationis resolutione aduerte primò, nunquàm aliquem ex cooperantibus moraliter ad actionem iniustam ad restitutionem teneri, nisi re vera, & cum effectu sit alteri damnum illatum: quia obligatio restituendi non oritur ex intentione inferendi damnum, sed ex damno actu alteri illato iniustè.

43 Secundò aduerte, iubentem quando alium mouet ad damnum alteri inferendum semper esse causam efficacem damni, & inter causas morales primum locum obtinet: quia causa exequens comparatur ad illam, tanquàm instrumentum ad principale agẽs: vndè propriè iussio pertinet ad eum, qui habet potestatem in alium, cuiusmodi est dominus respectu serui, Princeps respectu subditi; quia tamen potest quis voluntariè alteri subdi, & eius mandata exequi: potest iussio habere locum etiam in eo, qui non habet potestatem in alium ratione dominij, vt cùm quis mãdat alteri, vt suum inimicũ occidat.

44 His notatis. Dico primò, qui iussit, vel mandauit alteri, vt damnum aliquod inferat, tenetur ad restitutionem, si iussio fuit causa efficax damni. Est omnium. Ratio est: quia causa efficax damni tenetur ad damnum restituendum; sed iubẽs est causa efficax damni, ergo tenetur restituere. Probatur minor: quia executor ab ipso mouetur ad damnum inferendum, & tanquàm illius instrumentũ operatur.

45 Ampliatur conclusio, vt sit vera, siuè quis expresè, siuè tacitè mandauerit aliquid fieri, ità Petr. Nauar. lib. 3. c. 1. n. 26. Molin. tomo 3. trac. 2. disp. 279. Salon in hoc ar. cont. 1. & ibidem Bann. & Arag. Sayr. lib. 10. tract. 2. c. 7. Vasq. de rest. c. 9. dub. 1. Azor. 3. p. libr. 4. c. 10. Less. lib. 2. c. 13. dub. 3. Vulgò ers. loco cit. Ratio est: quia eadem est virtus taciti, & expressi, si eodem pacto mouet ad actum; vt si quis dicat famulis, vel subditis, à tali persona sum grauiter offensus, nec est aliquis, qui honoris mei curam gerat, vel ab inimici mei iniurijs me vindicet.

46 Ampliatur secundò ab alijs, vt procedat conclusio, etiam si quis post factum damnum alteri suo nomine illatum ratum habuerit, ità Sil. verb. restitutio 3. q. 6. Nauar. c. 17. n. 233. vbi loquitur de irregularitate, quam dicit incurri ab eo, qui homicidium suę gratia factum ratum habet, ex c. ratihabitionem, & c. ratum, de reg. iur. lib. 6. & ex c. cũ quis, de sent. excom. eodem libr. idem docet idem Nauar. c. 17. n. 133. Angel. verb. furtum, n. 20. & Palud. in 4. dist. 15. q. 2. ar. 3.

47 Probatur: quia, vt in prædictis Iuribus dicitur, ratihabitio mandato comparatur; si is, cuius nomine aliquid est factum, poterat illud præcipere, secùs si non posset: quia erat infans, vel furiosus. Addit tamen Angel. esse vlterius necessarium, vt ille, qui damnum intulit, iudicet gratum fore ei, cuius nomine damnum intulit. Sed hæc ampliatio non placet: quia factum non pendet à ratificatione, tanquàm à causa, cùm prius non possit dependere à posteriori, ergo ratihabitio non influit in actum, & per consequens non tenetur ex hoc aliquis restituere. Nec refert, quòd illius nomine sit factum: quia ex hoc tantùm sequitur, fuisse causam finalẽ actionis, non efficientem: nam finis non mouet, nisi quatenùs ab agente apprehenditur; & ideò me prorsùs ignorante potest quis aliquid agere, putans se mihi rem gratam facere, quàmuis actio illa nullo pacto sit à me volita: quia voluntas non fertur in incognitũ, ratihabitio autem subsequẽs non potest influere in effectum, qui iam est positus in esse: nec illa voluntatis complacentia post factum potest in effectum influere: quia tunc effectus non est, nec fieri potest; quia iam per-

transijt actio, qua fuit productus, & ideò hāc ampliationem reijciunt Molin. tom. 3. de iust. disp. 719. Io. Medin. de rest. q. 7. ad 4. Rebell. lib. 1. q. 14. sec. 3. Petr. Nauar. lib. 3. cap. 4. num. 69. Less. lib. 2. c. 13. dub. 3. n. 13. Reginal. lib. 10. trac. 2. n. 48. Vasq. dicto c. 9. n. 19. Turr. tom. 2. in 2. 2. D. Thom. disp. 12. dub. 2. Sayr. lib. 10. tract. 2. c. 9. n. 2. Bonac. disp. 1. q. 2. p. 10. num. 9.

48 Nec obstant Iura in contrarium allata: nam ratihabitio comparatur mandato in contractibus: quia possunt post factum cōfirmari ab eo, cuius nomine sunt facti, & respectū pœnæ in foro exteriori luendæ: quia qui maleficium suo nomine factum ratum habet, punitur ac si illud fecisset: quia Iura præsumunt suo mandato factum, non autem respectu obligationis restituendi; quia ratihabitio non potest esse causa damni præteriti, cùm non possit in illud influere per modū causæ. In c. autem cùm quis, idcircò tatum habens clerici percussionem suo nomine factam in excommunicationem incidit, non quia ratihabitio sit causa præteritæ percussionis, sed quia in illo canone contra ipsum fertur excommunicatio. Vndè, vt ibi notat glos. non est excommunicatus à tempore percussionis, sed à tempore ratihabitionis; quod optima ratione est statutum, ne clerici in gratiam potentum, & nobilium incurijs efficiantur, & huic sententiæ fauet etiā Suar. tom. 5. de censur. disp. 44 sec. 3. n. 24. Duard. lib. 2. in Bullam Cœnæ, can. 7. q. 17. n. 14.

49 Limitatur primò, vt non procedat, cū quis ante damnum illatum mandatum reuocauit, & hoc mandatario innotuit. Ratio est: quia reuocato mandato, non cēsetur ampliùs influere in effectum; quia executor nō mouetur ad agendum ex mandantis imperio, sed ex propria malitia, ità docent Authores citati. Quod est verum, siuè mandatum expressè, siuè tacitè reuocetur; vt si quis mādauit alteri vt suum inimicū occidat, & postea ante mandati executionem cum illo reconcilietur, & pacem faciat, vel consanguinitatem contrahat; nam tùnc censetur tacitè mandatum reuocare, cùm cesset inimicitia, quæ erat mandati causa, ità vltra Doctores citatos docet Suar. loco cit. n. 9. qui alios refert, quamuis doceat Vuigger. loco cit. quia potest contingere vt mandatarius apprehendat pacem non ex animo factam, præcipuè si potuit mandans expressè reuocare mandatum, & non reuocauit. Tu dic, hoc esse verum, quando adsunt coniecturæ pacis factæ. Quòd si quis mandatum reuocet, & reuocatio mandatario non innotescat, tenetur ad restitutionem sequuto effectu, quia sequitur ex vi mandati: nam respectū mandatarij eodem pacto se habet, ac si non esset reuocatū, & ipse propter mandatum ad agendum mouetur, ità Angel. verb. mandatum, q. 4. Silu. eodem verb. q. 5. Pet. Nauar. lib. 3. de rest. c. 4. p. 1. n. 27. Sayr. lib. 10. tract. 2. c. 7. n. 8. Less. loco cit. Bar. Alex. Bald. Anchar. & alij, quos citat Carrer. in pract. crim. fol. 147. n. 12. Azor. lib. 4. c. 10. q. 2. tom. 3.

50 Hinc vt notat Less. si contra mandātem sit lata censura, vel pœna irregularitatis imposita, vt in percussione clerici, illas incurrit sequuto delicto. Nec obstat, quòd talis, qui mandatum reuocauit, potest esse in gratiam, dùm delictum perpetratur, & excommunicatio non incurritur, nisi per peccatum: nam sufficit peccatum fuisse ante commissum, & effectum fieri ex vi mandati; tūc enim peccatum in causa commissum consumatur. Hinc iacens sagittam contra clericum, vel illi venenum propinans, etiam si facti pœniteat, antequàm sequatur mors, & gratiam recuperet, incurrit tamen excommunicationem, & irregularitatem secuta morte.

51 Ampliatur tertiò, etiam si mandatū post longum tempus mandatarius exequatur: nam semper virtute censetur manere, & in effectum influere, donec reuocetur; quia quamdiù non reuocatur, censetur perseuerare mandantis voluntas: & mandatarius potest credere se rem gratam mandanti facturum, si mandatum exequatur, ità Bart. Alex. & alij, quos citat Carrer. in pract. crim. f. 148. n. 11. Innoc. & Abb. in c. ad audientiam, de homicid. Silu. & Angel. loco cit. Azor. tom. 3. lib. 4. c. 10. q. 1.

52 Addit Suar. teneri mandantem, etiā si à principio mandatarius non acceptauerit mandatum, si posteà illius contemplatione delictum commisit, ità docet tom. 5. de cens. disp 44. sec. 3. n. 9. citans Maiol. lib. 5. cap. 48. §. 2. & alios pro hac sententia citat; quia licèt mandatum à principio non fuit efficax, quādiù tamen non fuit reuocatum, semper mansit illius virtus: quia semper mandatarius indicare potest se rem gratam mandanti facturum, si opus exequatur; sed negat in tali casu mandantē teneri, Azor. loco cit. post Bald. in l. si literas, ad fin. C. mand. & in l. 1. C. de fern. fug. & Bart. in l. qui in aliena. §. si is, qui, ff. de acq. hæred.

53 Sed mihi videtur dicendum, quòd si post recusationem mandati multum intercessit tempus, ità vt non censeatur virtute perseuerare delicti iussio, & instantia, & mādans in tali casu non tenetur; vel intercessit paruum tempus, ità vt prudentis arbitrio cēseatur mandans in eadem voluntate permanere, & in tali casu tenetur: non censebitur autem in tali voluntate permanere, si postea sua peccata fuerit confessus, vel aliquod aliud signum mutationis ostenderet. Vndè latum est

est inter hunc casum, & præcedentem discrimen: quia in illo semper censetur mandatũ virtute perseuerare, non autem in isto: quia quando mandatum est acceptatum, necessaria est reuocatio ad illud tollendũ; secùs verò quando non fuit acceptatum: quia sufficit si prudentis arbitrio iudicetur, quòd voluntas mandantis non ampliùs perseueret.

54 Limitant alij secundò, dummodo is, cui aliquid mandatur, sit mandantis subditus: nam si non sit talis, & alius erat paratus ad nocendum, non tenetur. Verùm hęc limitatio est sano modo intelligenda; non enim ex eo deobligatur mandans, quia mandatarius non est illi subditus, sed quia quando alius est paratus ad delinquendum, mandatũ non influit in actum, & tũc nec Superior tenetur ratione mandati; sed tenetur ex eo, q ex officio tenetur impedire damnum, quod ipsius subditus vult alteri inferre, quæ cooperatio est indirecta, & alterius rationis: vnde solùm potest esse discrimen, quia Superioris mandatum magis solet influere in actum, quàm mandatum alterius.

55 Sed petes primò, an ille, qui reuocauit mandatum, & non potuit alteri dissuadere, vt desistat ab opere, teneatur ex iustitia admonere illum, cui imminet damnum? Affirmat Suar. loco cit. n. 8. Vuiggers loco cit. quia mandans peccauit contra iustitiam, ergo tenetur ex iustitia impedire damna, quæ ex tali mandato sequi possunt: quia ad hanc obligationem ex iustitia sufficit vt reipsa ex facto meo alius sit in periculo constitutus. Sed oppositum puto probabilius, quod cõmuniter docent Doctores: quia per reuocationem mandati cessauit iniuria, & effectus ex alterius malitia sequitur, & per consequẽs ex eadem malitia periculum imminet, ergo solùm ex charitate tenetur illum admonere.

56 Confirmatur: nam si non admoneat, & effectus sequatur: nemo dicet teneri mandantem ad restituendum, ergo non tenebatur ex iustitia illum admonere, aliàs teneretur restituere. Nec ratio allata vrget: quia falsum est, tale periculum oriri ex facto mandantis, quia oritur ex alterius malitia, cùm factum illud sit sufficienter retractatum.

57 Petes secundò, an mandatario excedente fines mandati, teneatur mandans ad restituendum omne damnum illatum, vel solùm damnum secutum ex actione iniusta, quam ipse mandauit: V. g. mandauit quis alteri vt suum inimicum verberet, ille interfecit, vtrùm teneatur damnũ ex homicidio secutum restituere; vel mandauit vt inimicum occidat, ille etiam combussit domum, vtrùm teneatur mandans ad recompensandũ damnum ex domus combustione ortum? Affirmat Sayr. loco cit. n. 6. Probat, quia totum damnum ex mandantis imperio secutum est: nam satis est, quòd illius imperium fuerit periculosum, & quòd probabiliter ex eius imperio hoc damnum sequi poterat.

58 Sententiam negatiuam tenet Azor. 3. p. lib. 4. c. 10. q. 4. quem sequitur Bonac. loco cit. n. 7. pro qua sententia facit tex. in l. diligenter, ff. mand. vbi hoc expresse habetur: & ratio est, quia effectus ille non sequitur ex mandato, sed ex alterius malitia, ergo non tenetur quia restituere damnum illatum.

59 Mihi tamen videtur distinguendum: nam vel effectus, in quo mandatarius excessit fines mandati, est talis, vt soleat vt plurimùm sequi ex tali mandato, vel non est huiusmodi. Si primùm, mandans tenetur damnum illatum recompensare, cùm sit talis dãni causa, saltem indirecta: quia poterat, & tenebatur præuidere tale damnum ex opere mandato sequi posse, & illud cauere. Si secũdùm, non tenetur, cùm effectus omnino per accidens sequatur, & ideò in exemplis allatis non tenetur mandans: nam ex verberatione non solet mors sequi, nisi mandasset, vt in capite illũ percuteret, vel vt tàm grauiter, aut tali instrumento verberaret, vt ex illo posset mors sequi. Domus autem combustio nõ est necessariò connexa cum alterius occisione; secùs verò est si quis mandauit alterum vulnerare: nam si mandatarius illum occidat, tenetur mandans: quia ex vulnere solet mors sequi, & valdè difficile est modum tenere in vulnere, & huic distinctioni fauet Bald. in l. cùm mandati, C. mand. vbi ait, tunc teneri mandantem, quando non est in potestate mandatarij seruare mandati fines, tunc verò non teneri, quando est in ius potestate fines mandati seruare, vt cùm aliquis mandauit percutere ligno, & percussit ense, idem docet Azor. loco cit. quando verò mandatarius minùs nocet, quàm mandatum fuerit, tunc certum est; mandantem teneri, vt post multos Iurisperitos docet idem Azor. q. 5. vt si quis mandauit Caium occidere, & ipse solùm vulnerauit. Quod est verũ, quando dãnum illatum est eiusdem speciei, vt in exemplo allato; secùs verò est quando est diuersæ speciei, vt si quis mandet aliquem occidere, & mandatarius domum diripiat, vel segetes comburat: & ratio disparitatis est, quia in priori casu actio illa sequitur ex mandato, cùm sit velut medium ad effectum mandatum: at secunda non sequitur ex mandato: quia nõ clauditur illo neq. explicitè, neq. implicitè, & potest contingere, vt mandanti displiceat.

60 Ad rationem Sayr. patet ex dictis, nõ semper periculum illud, vel damnum illatum sequi ex mandato, & proindè non semper tenetur restituere.

Pe-

61 Petes tertiò, an mandans teneatur ex damno secuto ex casu fortuito ex mandato procedente? Respondet Azot. loco cit. q. 3. teneri, si casus potuit verisimiliter contingere, & cogitare, & pro hac sententia citat Innoc. & Abb. in c. sicut, de iureiur. & Io. And. in regul. damnum, de reg. iur. in mercur. Probat, quia mandans tenetur ad omne damnum, quod ipse potuit, & debuit præuidere, posse ex mandato contingere: ex quo sequitur, teneri etiam ad recompensandum damnum, quod mandatarius passus est ratione mandati; & quidem si solùm gratia mandantis mandatum accepit, tenetur etiam de leuissima; si verò mercedem accepit, tenetur de lata, & leui, ità post Silu. verb. mandatum, docet idē Azot. loco cit.

62 Hinc sequitur, mandantem occidere Caium, teneri de damno illato, si mandatarius occidat Seium, ita Azot. & Sayr. num. 5. Verùm hoc puto falsum, si ex proposito mādatarius occidat Seium, quia mandatum nō influit in mortem Seij, & mandatarius fines mandati excedit; solùmq. est hoc verū, quando id casu accidit, puta cùm mandatarius volens tormento Caium occidere, cui Seius erat loco proximus, Seium interfecit: quia tùnc mors Seij censetur ex mandato oriri, si periculum occidendi Seium potuit à mandante præuideri, nam aliàs non tenetur.

63 Nec etiam est verum, quod idē Azot. ait, quòd si quia mandauit alteri vt Seium occideret, & quia non poterat aliter occidere, domum illius combussit, quod tenetur mandans non solùm de homicidio, sed etiam de combustione domus, cùm hic casus vtpotè valdè extraordinarius non potuerit, nec debuerit præuideri; nec talis effectus vllo pacto in mandato contineatur, & in hac re omnino fines mandati excessit. Quòd si quis mandauit occidere Caiū, & ille se defendendo mandatarium occidit: tenetur mandans de nece mandatarij; quia potuit, & debuit hoc præuidere; secùs verò est, si dùm iret ad mandatum exequendum, casu in via perijt, vel fuit à latronibus spoliatus, nisi periculum latronum præuideri potuit, nec poterat mādatarius alia via iter agere, nam tùnc tenetur de damno.

64 Petes quartò, an mandans excusetur ab obligatione restituendi, si mādatarius erat aliàs delictum facturus? Bald. in l. 1. ff. de seru. fugit. Angel. cons. 22. & Corn. cons. 59. vol. 4. censent non teneri; qui addunt, tùnc censeri mandatarium fuisse delictum facturum, etiā sine mandato, quando inter ipsum, & occisū erat inimicitia capitalis; vel præcesserunt minæ, quia minatus est se illum occisurum, & mandatarius solebat minas exequi, & quando mandatarius non erat mādātis subditus,

65 Alij verò dicunt, non excusari, ita Fredin. in c. sicùt dignum, de homicid. in 6. & Io. de Lignano in c. mulieres, de sent. excom. Paul. in l. 1. ff. iniuria, de pace iuram. firm. qui dicit excusari, si prædictæ coniecturæ præcedant, secùs si res est dubia. Ego autem censeo excusari mandantem, si mādatarius erat omnino facturus delictum: quia mandatum in effectum non influit, & ideò cùm in foro conscientiæ constat de firma voluntate mādatarij, excusatur à restitutione. Quid autem sit dicendum, cùm res est dubia, dicam inferiùs: quia hæc quæstio communis est omni causæ morali: quoad forum exterius optimę sunt illæ coniecturæ à prima sententia allatæ ad excludendum mandantis delictum.

66 Dubitatur secundò, quando consulens teneatur restituere? Consulens, vt rectè notat Sayr. post alios, non solùm intelligitur ille, qui actionem iniustam consulit, vt furtū, vel homicidium, sed etiam qui hortatur, instruit, vel incitat ad opus. Addit Bonacin. disp. 1. de rest. q. 2. p. 7. n. 1. post Rebell. libr. 2. de rest. q. 14. sect. 4. n. 17. eum, qui rogat. Verùm rogantem puto potiùs mandanti assimilari, quàm consulenti: quia id, quod fit ad preces alicuius, in illius gratiam fit, non illius consilio. His notatis

67 Dico primò, consulens aliquā actionem iniustam tenetur ad restitutionem, si illa actio ex tali consilio sequatur. Probatur, quia tale consilium est causa efficax damni alteri illati eodem pacto, quo mandatum, ergo tenetur damnum illatum restituere, est omnium. Hinc in Iure consulens eodem pacto punitur, ac ipse delinquens, cùm constat delictum suo consilio fuisse perpetratum, vt colligitur ex c. notum sit, 2. q. 1. & c. sicùt dignum, de homic.

68 Est tamen discrimen inter consulentem, & mandantem, nam mandans est causa principalis, cùm suo imperio alium moueat ad operandum, & mandatarius sit velùt ipsius instrumentum; consulens verò non est causa principalis, sed secūdaria dāni, si actio sequatur ex tali consilio: nam alius erat ex se paratus ad inferendum damnum alteri, consulens non tenetur restituere; quia actio illa non sequitur ex eius consilio.

69 Hinc si quis erat paratus furari centum, & alius consuluit vt furetur ducenta, solùm tenetur ad restituenda centum, quia in illa solùm eius consilium influit, ità Conar. Io. Medin. & alij, quos citat, & sequitur Azot. lib. 4. c. 11. q. 1. dummodo ex cōsilio nō sit factus audacior, tutior, aut promptior ad furandum, ità Sayr. post alios n. 6. & idem Azot. loco cit. hoc autem est intelligendum, quando hæc maior audacia fuit causa totius furti.

Am-

70 Ampliatur conclusio, etiam si quis tantum tacitè delictum consulat, seu indirectè, vt alij loquuntur; vt cùm quis dicit amico, ne ingrediatis domum meam, donec audiam te aliquid fecisse noui cum eo, qui tibi iniuriam intulit; vel si Petrus post rixam habitam cum Ioanne amicom consulat, an in tali rixa manserit iniuria affectus, & ille dicat mansisse iniuria affectum, & posteà sequatur homicidium, ità Suar. loco cit. n. 14. qui plures alios citat.

71 Ex coniecturis autem colligendum est quando consilium influit: & quidem si statim post consilium sequatur delictum, videtur certum sequi ex consilio; si autem post longum tempus sequatur, ait Salon. non censeri ex consilio factum. Verùm censeo, hanc solam coniecturam diuturnitatis temporis non sufficere, vt patet ex dictis de mandante, nisi aliæ coniecturæ adsint; vndè in dubio puto teneri, quia cùm consilium præcesserit, & effectus sit subsecutus, stat præsumptio contra consulentem; & in dubio potiùs fauendū est innocenti; quando verò principalis non est perfectè determinatus ad damnum inferendum alteri, & alterius consilio firmatur, & determinatur, tùnc consulens tenetur, quia tale consilium in effectum influit, ità Vasq. c. 9. de rest. §. 1. dub. 1. n. 7.

72 Aduerte ex Molin. tom. 3. disp. 730. quod licèt consulens non sit causa principalis, sed secundaria, & ideò solùm in defectum principalis tenetur restituere; aliquando tamen potest contingere, vt ipse teneatur restituere damnum illatum ex prauo consilio, & non ille, qui damnum intulit, nisi fortè quatenùs fuerit factus locupletior: quod tùc accidit, quando quis bona fide viros peritos consulit, qui prauum consilium præbent in damnum tertij: hoc pacto Principis Consiliarij si culpabiliter illi consulant, vt tributū iniustè imponat, vel legem iniquam condat, tenentur ad restitutionem damni illati, Princeps verò solùm tenetur, quatenùs factus est locupletior, si bona fide illorum consilium est secutus: & eadem est ratio de consulente contractum vsurarium, vel litem iniustam. Quod est verum non solùm quando scienter hoc agunt, sed etiam quando hoc agunt ex ignorantia culpabili. Quòd si quis solū suam opinionem aperiat, dicens sic sibi videri, ad nihil tenetur, quia non intercedit suasio.

73 Est autem discrimen inter eos, qui consilium præbent ex officio, & alios: nam illi, qui stipendium accipiunt, tenentur non solùm de dolo, & lata culpa, sed etiam de leui; si verò gratis ex charitate alijs consiliū præbeant, si sint in tali professione periti, tenentur de dolo, & lata culpa: quia munus consiliarij exercent in gratiam petentis consiliū, ità Rebell. p. 1. lib. 1. de contract. q. 10. nu. 12. Sil. verb. culpa, n. 6. Sot. lib. 4. de iust. q. 6. ar. 2. Less. lib. 2. c. 7. dub. 7. n. 31. Azor. 3. p. lib. 4. c. 11. Bonac. disp. 1. de rest. q. 2. p. 7. n. 20. Non placet autem quod ipsa post Less. docet, non teneri de leui consulentem, quando pretium accepit; nam in tali casu cùm consilium non detur solùm in gratiam petentis, tenetur de leui, vt patet ex superiùs dictis, & ità expressè docet, Azor. loco cit. Molin. tom. 3. disp. 730. & Sayr. qui plures alios citat lib. 10. tract. 2. c. 8. n. 11. cùm enim in tali casu, vt ipse concedit, teneatur consulens adhibere maiorem diligentiam, quàm ille, qui pretium non accipit, vtiq. tenetur de leui, non hęc maior diligentia obligat ad faciendum id, quod prudentiores in tali munere facere solent, quod est teneri de leui: quod si tanquàm peritissimum se ostentauit, tenetur etiam de leuissima, vt Azor. ait.

74 Si verò illi, à quibus consilium petitur, sint personæ rudes, ad nihil tenentur, si bona fide consilium præbeant, sed solùm quando id agunt dolosè, & in hoc casu loquuntur Iura, quæ docent non teneri aliquē ex consilio, nisi fuerit fraudulentum, vt habetur in reg. nullus, de reg. iur. in 6. & l. consilij, ff. eod. Verùm hæc Iura asserunt, consulentem non obligari ei, cui consilium dedit, si damnū aliquod ex consilio patiatur, & ideò non videntur intentum probare: nam aliàs cùm Iura prædicta vniuersaliter loquantur, eadem esset ratio de rudibus, & de peritis in arte. Non loquuntur ergo de obligatione, quoad damnum tertio illatum: vndè glos. in dicta reg. nullus, ait, regulam istam tantùm esse veram in contractibus, vel quasi contractibus; secùs verò in maleficijs.

75 Respondetur tamen optimè ex his Iuribus hoc colligi; quia idcircò in maleficijs regula ista locum non habet, quia non potest in illis consulens ignorantia excusari: sicùt autem in contractibus non tenetur recompensare damnum illatum consulenti, nisi consilium fuerit fraudulentū, ità nec damnum illatum tertio: nam ille, qui consulit eū, qui est imperitus in tali professione, non videtur ex consilio moueri ad operandum, cū sit contra prudentiæ regulas talem consulere; & sibi debet imputari, qui personam imperitam consulit, vt rectè post alios docet Sayr. loco cit. n. 9.

76 Limitat hoc dictum Medin. de reb. rest. q. 7. & Pet. de Arag. in hoc ar. in resp. ad 3. dummodo rudes isti non se vltrò ingerant ad præbendum consilium. Alij verò hanc limitationem non admittunt, quando bona fides intercedit, ità Petr. Nauar. lib. 3. de rest. cap. 4. p. 1. n. 25. & Sayr. loco cit. n. 10. quæ sētentia mihi magis probatur: quia potiùs ipse

se principalis videtur imprudenter se gerere tale consilium sequendo, quàm rudes illi illud præbendo.

77 Dices, obligatio restituendi oritur ex damno illato, ergo siue quis sit rudis, siue doctus, semper ad restitutionē tenetur, quando est causa damni suo consilio.

78 Respondetur, negando sequelam: nā obligatio restituendi non oritur ex solo damno illato, sed ex damno culpabiliter illato, cuiusmodi non est damnum illatum ex consilio personæ rudis: quia bona fides illū excusat, ita præter Authores citatos tenet etiā Rebell. lib. 1. de rest. q. 14. sect. 4. n. 25. & Bonacin. loco cit. n. 25. Vuiggers. loco cit. & ratio est: quia tunc non censetur consiliū influere in actum, sed alter censetur ex se moueri ad agendum: si tamen verè constaret, alterum ex consilio motū, probabile est teneri: quia nemo potest se immiscere ad dandum consilium in alterius damnum, & quia est in culpa, dum munus assumit sibi incompetens. Quod maximè procedit, quando quis peritū se fingit quia tunc adest dolus, ita Silu. verbo consilium, q. 7. Nauar. c. 25. n. 29.

79 Dubitatur tertiò, an ille, qui prauū consilium dedit, teneatur restituere damnū illatum, si consilium reuocet, antequàm dānum inferatur?

80 Prima sententia est affirmatiua. Est Nauar. c. 27. n. 13 3. Azor. loco cit. q. 4. Sayr. dict. c. 8. n. 8. Rebell. Vasq. de rest. c. 9. dub. 1. n. 11. Less. libr. 2. cap. 13. n. 17. Molin. tom. 3. disp. 731. n. 1. Bonacin. disp. 1. de rest. q. 2. p. 6. n. 6. Megal. 2. 2. lib. 2. c. 2. q. 3. n. 26. Malder. 2. 2. tract. 4 cap. 1. dub. 3. Rebell. lib. 2. q. 14. sect. 7. Duard. lib. 2. in Bullam cœnæ, Vuiggers loco cit. Hoc tamen limitat Vasq. quando consilium fuit falsum: nam si ille, qui consiliū dedit, falsitatem detegat, non tenebitur restituere, vt cùm quis dixit, contractum esse licitum, qui erat vsurarius: quia detecta veritate, actus nullo pacto sequitur ex consilio. Dupliciter enim potest dari consilium aliquod. Primò ad ostendendam veritatem, docendo quidnam liceat vel non liceat: quod præcipuè locum habet in contractibus, quāuis etiam in delictis possit habere locum; vt si quis alteri consulat secundùm duelli leges esse illi necessarium, vt talem vindictam de inimico sumat, vel cū illo ad singulare certamen deueniat.

81 Secundò potest alteri dari consiliū sub ratione vtilis, vt cùm quis alteri consulit vt furtum faciat, vel inimicū occidat ad vindicandam iniuriam ab illo sibi illatam. Si cōsilium primo modo detur, ait Vasq. consulētem non teneri, si retractauit consilium, & illius falsitatem detexit: quia catenùs quis ex consilio mouebatur ad agendum, quatenùs putabat illud esse verum: si autem detur hoc secundo modo, ait consulentem teneri; nisi cum effectu oppositum suadeat: quia semper censetur operari ex consilio, cùm maneat motiuū vtilitatis, in quo consilium fundabatur; sicùt enim ille, qui præbuit alteri gladium ad alium occidendum, etiam si cōtendat illum auferre, si re vera non abstulit, semper est homicidij reus: & qui propinauit venenum, licèt faciat quantùm potest ad vitandam mortem, si illam cum effectū non impediat, erit homicidij reus, ita qui consilium alteri dedit, nisi oppositum persuadeat.

82 Confirmatur: nam ille, qui prauū dedit consilium, debebat cogitare mala, quæ ex tali consilio poterant euenire, & quod postea non erat in sua potestate impedire, quin consilium illud exiret in opus.

83 Secundò probatur ex discrimine inter mandatum, & consilium: nam mandatarius mouetur ad agendum gratiā mandantis; & proindè statim ac mandatum reuocatur, cessat omnis ratio agendi, & ideò mandans non tenetur: quia si mandatarius opus exequitur, non facit illud in gratiam ipsius; qui verò consilium accipit, operatur nomine proprio: vnde etiam si consilium non reuocetur, non cessat ratio agendi ipsi impressa, per consilium, nisi oppositum illi suadeatur, vel ostendatur, rationem, ob quam motus fuit, esse falsam.

84 Secunda sententia asserit, consulentē non teneri, si consiliū reuocet, & faciat quātùm in se est, vt oppositum persuadeat, quāuis re ipsa id persuadere non possit. Est Per. Nauar. lib. 3. de rest. c. 4. n. 27. Salon. in hoc at. contr. 4. citatur etiam à Pet. Nauar. Io. Med. de rest. q. 7. & probabilem censet Less. loco cit. eandem sententiam docet Azor. 3. p. lib. 4. c. 1 q. 2. & proindè falsò pro contraria sententia citatur Fillac. tom. 2. tract. 32. c. 3. n. 58 Suar. de cens. disp. 44. sect. 3. n. 13. dicens esse communem, Silu. verb. homicidium, nu. 12. in fin. Reginald. tom. 1. libr. 10. cap. 10. q. 1. n. 108. Diana tom. 1. tract. 2. miscell. resol. 17. Torr. tom. 2. in 2. 2. disp. 12. dub. 1. Duard. in Bullam cœnæ, can. 7. q. 16. n. 19.

85 Dico tamen primò, quando consilium solùm datur ad instruendum intellectū, vt accidit in contractibus, & consilium erat falsum; reuocato consilio, & detecta falsitate, non tenetur amplius consulens ad damnum illatum. In hac conclusione omnes ferè conueniunt, & ratio est clara: quia iam actio iniusta non consequitur ex consilio dato: nam consilium catenùs mouebat alium ad agendum, quatenùs putabat licitè se posse contractum inire: ergo cùm illi constet, non posse licitè hoc facere, sufficienter consilium

se-

reuocetur, & efficitur, vt non influat ampliùs in actum: quia solùm erat illius causa, quatenùs ex errore putabatur verum: quòd si detecto errore, alter contractum postea celebrat, non mouetur ex consilio præstito, sed ex propria malitia.

86 Dico secundò, quando consilium datur ad mouendum affectum sub ratione vtilis, vel honesti, non sufficit simplex consilij reuocatio; sed est necessarium vt consulens procuret quantùm in se est, sufficienter oppositum persuadere efficacibus rationibus: quòd si præstet, non tenetur restituere damnum illatum, etiam si sequatur effectus. Primam partem probant argumenta pro prima sententia allata. Nam hoc est discrimen inter mandantem, & consulentem: quia mandanti sufficit reuocare mandatum, & reuocationē mandatario notificare: consulenti autem hoc non sufficit, quia consilium datur gratia illius, cui datur, vt illo vtatur in suum commodum; mandatum verò respicit fauorem mandantis, cuius gratia mandatarius mouetur ad operandum, & ideò mandati influxus statim cessat reuocato mandato, non autem influxus consilij reuocato consilio.

87 Secunda pars probatur contra Authores primæ sententiæ; nam ante damnum illatū sufficit vt illi, qui causam damni dedit, illam remoueat, adhoc vt effectus ipsi non imputetur; sed qui conatur sufficienter oppositum persuadere, sufficienter remouet causam damni, ergo non tenetur ad damnum illatum. Maior patet: quia remota causa, si effectus sequatur, non sequitur ex illa, vt patet de reuocatione mandati. Minor probatur: nam vt docet D. Chrysostomus relatus in c. omnia res, 27. q. 2. *Omnis res per easdem causas dissoluitur, per quas effecta est*: sicùt ergo consilium datum tanquam causa moralis mouet alium ad operandum ad delictū nimirùm perpetrandum, ità rationes oppositæ debent illum à tali facinore reuocare. Quòd si aliquando hoc non præstent, sed adhuc ille perseueret in voluntate committendi delictum, non censetur moueri ex consilio dato: quia censetur moraliter ablatum, sed ex propria malitia.

88 Confirmatur: nam sicùt causa physica est physicè remouenda, antequàm sequatur effectus, ne damnum imputetur, ità causa moralis est remouenda moraliter: non potest autem consilium alio pacto remoueri, quàm oppositis rationibus, ergo illæ sufficiūt ad retractandum consilium, & ad hoc vt damnum non sequatur ex consilio.

89 Dico tertiò, si consulens non solùm malum consuluit, sed etiam instruxit alium de modo, quo erat delictum perpetrandum, docens illum media necessaria ad illud exequendum, tenetur restituere, etiam si procurauit sufficienter oppositum persuadere, si effectus sequatur, ità Azor. loco cit. q. 4. §. sciendū est, Auila de cens. p. 7. disp. 6. sect. 2. dub. 4. conclus. 3 Petr. Corn. in 3. p. tract. 5. de irreg. disp. 1. dub. 2. q. 2. n. 3. & à fortiori omnes authores primæ sententiæ. Ratio est, quia talis non solùm tenetur ex consilio, sed etiam ex eo, quod instrumenta ad delinquendum alteri præbuit; vt si quis abortum consulat, simùlq; doceat quibus remedijs abortū procurare debeat; & eadem est ratio de eo, qui suadet maleficium, simùlq; docet quonam modo sit maleficium faciendum; hæc enim cooperatio est alterius rationis à cōsilio distincta.

90 Dico quartò, qui precibus, vel blanditijs alteri delictū aliquod persuadet, si postea ostendat sibi delictum displicere, non tenetur restituere, si damnum aliquod sequatur, ità Suar. loco cit. & Less. loco cit. Ratio est, quia preces potiùs mandato assimilantur, vt rectè docet Suar. loco cit. quàm consilio: nam qui alterius precibus mouetur ad agēdum, non agit gratia sui, sed gratia rogantis, sicùt ille, qui mouetur à mandante ad agendum, ergo cùm alteri constet roganti displicere id, de quo priùs illum rogauerat, statim cessat ratio agendi in gratiam ipsius, ergo si sequatur delictum, non tenetur; quia non cōmittitur virtute precum præcedentium.

91 Ad primùm pro opposita sententia negatur assumptū; nam reuocato sufficienter consilio, non censetur delictū ex vi illius sequi. Ad probationem respondetur, discrimen esse: nam qui gladium præbet, vel venenum propinat, physicè in actum influit, & ideò necesse est vt physicè etiam causam damni auferat. & qui consulit, tantùm moraliter influit, & proindè sufficit si moraliter causam auferat: quod sufficienter præstat, dùm consilium reuocat, & contrarijs rationibus oppositum persuadere nititur: esset autem simile, si ille, qui dedit consiliū, vellet quidem persuadere oppositum; sed non posset, quia ille, cui dedit consilium, est distans; non enim excusatur impotentia: quia tenetur cum effectu causam damni remouere quantùm in se est.

92 Ad confirmationē respondetur, quòd etiam si debebat cogitare mala, quæ poterant ex consilio oriri, non tamen ante perpetratum delictum debet carere remedio ad retractandum id, quod fecit, cùm semper sit pœnitentiæ locus in actionibus humanis ante factum.

93 Ad secundùm respondetur, discrimē inter mandantem, & consulentem in hoc situm esse: quia in mandante sufficit reuocatio mandati alteri notificata, & consulens præter

consilij reuocationem tenetur quantùm in se est procurare sufficientibus rationibus oppositum persuadere: quòd si hoc non obtineat, sufficit si rationes, quibus vtitur, sint ad oppositum persuadendum sufficientes. Non enim placet Petr. Nauar. opinio, qui nullum ait esse discrimen inter mandatum, & consilium.

94 Sed petes, an consulens si non potest oppositum persuadere ei, cui consilium dedit perpetrandi aliquod delictum, teneatur monere illum, contra quem consilium dedit, vt sibi caueat? Affirmant Innoc. & Abb. in c. ad audientiam, de homic. Angel. verb. consilium 2. n. 24. Maiol. libr. 5. de irreg. cap. 48. §. 2. n. 3. Silu. verb. homicidiũ, Summa Astensis p. 2. lib. 6. n. 14. ar. 3. q. 1. Alphons. Viuald. tract. de irreg. n. 258. quos citat, & sequitur Sayr. lib. 7. de cens. c. 3. & Suar. loco superiùs cit. nam aliàs dicunt, consulentem incurrere irregularitatem: idemq; dicerent de obligatione restituendi, cùm censeant obligari ex iustitia ad hanc admonitionem faciendam. Dicendum tamen non teneri ad mouendum illum, contra quem consilium dedit lege iustitiæ, sed tantùm lege charitatis; & proindè si omittat hoc agere, nec ad restitutionem obligari, nec irregularitatem incurrere, ita Azor. loc. cit. q. 3. & omnes Authores pro secunda sententia citati, quibus adde Dianam tract. 2. miscell. resol. 18.

95 Probatur: nam admonitio illa non est necessaria ad dissuadendum oppositũ, ergo non tenetur ad illam consulens ex lege iustitiæ. Antecedens probatur, quia ordinatur ad vitandum effectum, non ad remouendum consilium. Sequela probatur: nam qui consilium dedit ad delictum perpetrandum, solùm tenetur oppositum persuadere, vt remoueat causam delicti, ne delictum sequatur ex suo consilio; sed quando consilium reuocauit, & sufficientibus rationibus oppositum persuasit, non censetur delictum oriri ex cõsilio, ergo ad nihil aliud tenetur.

96 Confirmatur: nam talis non sufficit ad vitandam irregularitatem, vel obligationẽ restituendi, ergò non est necessaria ex obligatione iustitiæ. Sequela probatur: nam eatenus potest quis ex iustitia teneri ad admonendum alium, ne damnum incurrat, quatenùs ipse est causa talis damni, si non admoneat. Antecedens probatur: nam si quis consilio non reuocato admoneat alium, vt sibi caueat, & non obstante tali admonitione sequatur delictum, adhuc esset irregularis, & restitutioni obnoxius, ergo talis admonitio non sufficit ad excusandum illum ab irregularitate, & ab obligatione restituendi.

97 Dices, non sufficere solam, sed sufficere simùl cũ reuocatione consilij. Sed contra: nam vel reuocatio consilij est talis, vt sit sufficiens ad hanc obligationem tollendam: quia nimirùm est talis, quæ sufficit ad persuadendum oppositum, vel non. Si primùm, non est necessaria admonitio, quia iã præstitit, quod debebat, & delictum non sequitur ampliùs ex consilio. Si secundùm, nec posita admonitione, erit à tali obligatione immunis, cùm admonitio possit quidem impedire effectum, non tamen auferre consiliũ, & illius influxum, ratione cuius tenetur restituere.

98 Dices, facta admonitione excusabitur, quia fecit quantũ in se est, ne sequeretur delictum. Sed contra: nam aliud est facere quantùm in se est ad remouendam causam delicti, & ad hoc tenetur ex iustitia; aliud est facere quantùm in se est ad vitandum effectum, & ad hoc non tenetur ex lege iustitiæ, sed ex charitate, vt de mandante diximus: quia etiam si faciat quantùm in se est, ad vitandum effectum, si non remoueat causam delicti, & ex illa sequatur effectus, nunquam erit immunis ab obligatione restituendi, vel à pœna irregularitatis; non enim consulens, aut mandans tenetur efficere vt non sequatur delictum, sed solùm vt non sequatur delictum ex mandato, vel consilio.

99 Hinc non placet quod ait Silu. loco cit. quòd quando quis credit reuocationem consilij, non esse sufficientem si occidendum admoneat, erit immunis ab irregularitate: nam si non erat sufficiens, quia simpliciter consilium reuocauit, nec procurauit sufficiẽtibus rationibus oppositum persuadere, pœnam irregularitatis non euadet; si verò non erat sufficiens, quia non persuaserat oppositum ob alterius duritiam, non est necessaria admonitio.

100 Petes secundò, an parato ad committendum aliquod malum, puta ad furandum, si quis minùs malũ consulat, teneatur restituere; vt si quis volenti centum aureos furari, consulat vt furetur quinquaginta, vel volenti alium occidere consulat vt vulneret. Ratio difficultatis est, quia non sunt facienda mala, vt veniant bona, ex Paulo ad Rom. 3. ergo multò minùs erunt facienda, vel consulenda mala minora ad euitanda mala maiora.

101 Confirmatur: nam consulens minùs malum verè suo consilio est illius mali causa, ergò tenetur restituere; sicùt tenetur ille, qui alterum adiuuat ad damnum inferendum, & ideò hoc non licere tenet Gabr. in 4 dist. 15. q. 11. ar. 3. dub. 14. Silu. verb. matrimonium, 7. q. 5. §. nonum, Caiet. infra q. 78. ar. 4. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 21. p. 4. Azor. tom. 2. lib. 12. c. 16. q. 8. Couar. in 4. decret. p. 1. c. 4. n. vlt.

Di-

102 Dicendum tamen id esse licitum, Est Sot. lib. 6. de iust. q. 1. ar. 4. Adrian. quolib. 1. ar. 3. in respon. ad 8. & quolib. 9. ar. 3. ad 2. Nauar. in man. c. 14. n. 4. Bartholom. Medin. p. 2. q. 15. ar. 1. Petr. Nauar. libr. 3. de rest. c. 4. p. 1. n. 49. Arag. in hoc ar. & infra q. 78 ar. 4. Salon. in hoc ar. contr. 7. & aliorũ, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 10. tract. 2. c. 8. n. 3. quibus adde Rebell. p. 1. libr. 1. q. 14. sect. 7. n. 54. Vasq. opusc. de scandal. ar. 1. dub. 1. Sanch. lib. 7. de matr. d sp. 11. n. 15. Molin. disp. 335. Molfes. in sum. tom. 1. tract. 8. c. 11. n. 67. & alios, quos citat, & sequitur Dian. tom. 2. tract. 5. miscell. resol. 37. quibus adde Bonac. disp. 2. q. 2. p. 7. n. 8. qui alios citat, & Vuiggers. loco cit. dubio 4.

103 Ratio est: quia minùs malum comparatione maioris mali habet rationem boni, ergo qui illud consulit ei, qui est paratus facere maius malum, non peccat, & per consequens non tenetur restituere. Antecedens probatur: nam talis consulens non intendit per se malum, sed illud suadet tanquàm medium vtile ad vitandum maius malum, ergo illud minùs malum habet rationem boni. Sequela probatur: nam licèt non sit licitum facere malum quantùmuis minimum, vt aliũ à maiori malo reuocem; licet tamen illud consulere, quia tale consilium non est malũ, cùm sit de re bona, scilicet de maiori malo vitando: & potiùs quis consulit electionem minoris mali, quàm malum.

104 Confirmatur: nam talis consulẽs nõ peccat contra eum, cui dat consilium, quia facit vt minùs peccet: nec contra illum, cui damnum est inferendũ, cùm procuret vt minùs damnum illi inferatur, imò potiùs illi beneficium confert, & vtiliter illius negotium gerit, ergo nullo pacto peccat, & per consequens nec tenetur restituere. Hæc conclusio est intelligenda de eo, qui minùs malũ consulit respectũ eiusdem personæ, cui alter volebat maius malum inferre: nam si quis volenti furari centum Petro consulit vt furetur quinquaginta Francisco, tenetur restituere, cùm verè sit talis damni causa, quod alias nolebat Frãcisco inferre: non enim habet ius nocendi Francisco, vt Petrum à damno liberet. Et eadem est ratio, si fur non erat determinatus ad inferendum damnum Petro, vel Paulo; sed dubius erat, cui potiùs illud conferret: nam consulens vt vim determinatè inferat peccat, & restituere tenetur, etiam si cõsulat vt ditiori potiùs damnum inferat: quia vtroq; casu per suum consilium determinatur voluntas furis ad hoc particulare furtũ, & per consequens est illius causa; quando verò fur erat determinatus ad surripiendum duorum bona, qui consulit vt tantùm vnius bona surripiat, vtpotè ditioris, non peccat: sicùt nõ peccat ille, qui in genere minùs malum cõsulit; vt si dicat, si determinatus es ad furandum, potiùs bona diuitum, quam pauperum auferas: quia non inducit determinatè ad inferendum alicui damnum, sed sanũ præbet consilium.

105 Addunt Petr. Nauar. libr. 3. de rest. c. 4. p. 1. n. 32 Salon. hic contr. 7. Sanch. loco cit. Bonac. loco cit. n. 14. licitum esse consulere furi, vt potiùs paruũ quid furetur à diuite, quàm aliquid magnum à paupere: quia ex lege charitatis tenetur diues iacturam illam pati, vt proximum ab illo magno damno liberet. Sed non videtur hoc regulariter verũ, quia nemo tenetur ex charitate propriorũ bonorum etiam leuem iacturam pati ad alterius damnum vitandum, sed solùm tenetur proximo in extrema necessitate constituto subuenire. Vndè horum Doctorũ opinio solùm potest habere locum, quãdo pauper ille ex tali damno in extremam necessitatem deueniret, quam non posset ipse consulens alio pacto tollere.

106 Et eadem est ratio quando quis cõsulit minùs malum inferre ei, qui tenetur illud pati ad vitandum maius malũ alterius; vt si quis consulat interficere aliquem plebeium potiùs, quàm Regem, quem alius volebat interficere, quàmuis hic casus rarissimè possit in praxi accidere. Eodem pacto potest quis consulere furi volenti pauperem spoliare, vel aliquid illi auferre, vt potiùs à diuite aliquo, nullo tamen determinato in particulari, aliquid auferat: quia hoc est minùs malum, ità Sanch. loco cit.

107 Sed difficultas est, an quando quis dubius est, an centum sit furaturus à Petro, vel ducenta, item an centum sit furaturus à Petro, vel à Paulo, consulens ei vt potiùs furetur centum, quàm ducenta, vel potiùs furetur centum à Petro diuite, quã à Paulo paupere, secuto furto teneatur restituere? Sayr. loco cit. n. 4. censet, in vtroq; casu ad restitutionem teneri, cùm alterius voluntatem dubiam determinet ad damnum minùs eidem, vel alteri inferendum: quia si ego non consulerem, fortasse nec minùs damnum inferret.

108 Sed quoad primùm non placet illius opinio: quia voluntas furis non erat dubia quoad furtum, sed quoad quantitatem, ergo consulens illum determinans ad minorem quantitatem non peccat, nec restituere tenetur, quia minùs malum consulit ad vitãdum maius malum: vndè solùm illius sententia esset vera, quando fur non erat determinatus ad furtum.

109 Ad primùm pro prima sententia negatur sequela: quia, vt patet ex dictis, consilium illud non tendit in malũ, sed in bonũ.

110 Ad confirmationem negatur sequela. Ad probationem respondet Bonac. loco cit. opem ferentem alteri ad minus malum patrandum non peccare, neq; ad restitutionẽ teneri, idem docet Sanch. loco cit. n. 18. qui alios citat, dummodò quis non ferat opem in actione intrinsecè mala; vt si quis parato furari equum strenuum auxilium ferat in abducendo pullo equi, cùm non cooperetur ad actionem intrinsecè malam, & vtiliter domini negotium gerat, & illud auxilium præstetur ad maioris mali vitationem, quæ sententia mihi placet, dummodò quis non ferat opem ad delictum committendum, sed ad actionem aliquam, quæ non sit mala; vt si quis furi opem ferat ad asportanda bona, quæ iam abstulit, ne maiora diripiat.

111 Addit Sanch. non solùm licere consulere minus malum, sed etiam ad illud inducere eum, qui est paratus ad maius malũ faciendum: quia consilium est quædam inductionis species; non enim tùnc ad malum inducitur, sed ad electionem minoris mali; nec per talem inductionem quis cooperatur ad malum, sed solùm materiam minoris mali offert: quod puto verum, dummodo illa inductio non sit absoluta, sed conditionalis, vt cùm parato ad maius malum faciendum dicis potiùs hoc agas: v.gr. est quis dispositus committere adulterium, potes illum inducere ad fornicandum, vt nõ adulteretur. Verùm talis inductio vt sit licita, non debet esse in alterius personæ præiudicium, vt supra diximus, & docet etiam Layman. lib. 2. tract. 3. c. 13. n. 7. Dian. loco cit.

112 Petes tertiò, an volenti propria bona auferre liceat consulere vt alterius bona auferat? Respondet Salon. hic contr. 7. & Sanchez loco cit. n. 25. non licere, qui rectè addit, hoc esse verum, quando quis consulit vt alicui particulari personæ damnum inferat: quia non licet alteri damnum inferre, vt me indemnem servem; licebit tamen consulere, vt potiùs alijs noceat, nulla determinata persona; dicendo, si vis furari, sine me, multi alij sunt, à quibus furari poteris: quia in hoc casu nullius determinatæ personæ damnum consulitur, sed potiùs à damno sibi inferendo fur reuocatur. Ego tamen addo, nec posse damnum aliquorum in communi consulere; non enim potest dicere bona ciuium illius Oppidi diripias, & mea dimittas, sed solùm in genere dicere, ab alijs furari poteris.

113 Limitat Sanch. ea, quæ diximus de consulente minùs malum, vt non habeant locum in his, quibus ex officio aliorum delicta impedire competit, vt Superiores, & parentes. Verùm quamuis isti sub alia ratione peccent, quia nimirùm non obstant peccato, cui tenentur obstare, vt infra dicam, non tamen peccant ex eo præcisè, quòd minùs malum consulunt: nam rationes, quæ in alijs militant, etiam in ipsis locum habent, quamuis ratione officij teneantur etiam minus malũ impedire: vndè si parens haberet filium proteruum, quem non posset à perpetrando aliquo grauiori malo remouere, omnemq; viã tentasset ad hoc agẽdum; si illi diceret, si omnino vis malũ admittere, saltem minus malum fac, non peccaret, ita Salon. hic controuer. 7.

114 Petes quartò, an qui alteri furandi consilium dedit, sit à restitutione immunis, si post secutum furtum consulat furi vt restituat? Ratio difficultatis est, quia sicùt ante secutum delictum sufficit reuocare consilium, vt supra diximus; ita post factum sufficit consulere, vt damnum illatum restituat: cùm consulens non teneatur restituere, nisi in defectum principalis agentis. Quod maximè videtur habere locum quando aliquis contractum illicitum consuluit: quia detecta veritate, alius debet statim restituere, cùm propter errorem contractum celebrauerit. Dicendũ tamen ad restitutionem teneri, si principalis non restituat, ita Alens. 4. p. q. 24. membr. 5. Gabr. in 4. dist. 15. q. 2. ar. 3. dub. 2. Arag. in hoc ar. in resp. ad 4. Salon. contr. 6. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. n. 7. quibus adde Azor. loco cit. q. 2. Vasq. de rest. cap. 9 §. 1. dub. 1. n. 8. Bonac. disp. 1. q. 2. p. 6. n. 5. Ratio est: quia sicùt consilium fuit causa efficax damni illati, ita oppositum consilium debet esse causa efficax restitutionis, vt consulens ab obligatione restituendi se eximat, cùm suo consilio causam damni dederit.

115 Nec obstat ratio allata: quia ante factum sufficit si quantum in se est, sufficienter causam damni reuocet; at post damnum secutum necessarium est re ipsa procurare, vt damnum illatum restituatur; sicut enim non obligatur quis ex suo consilio, nisi damnum sit re ipsa illatum, ita nec liberatur ab obligatione restituendi, nisi cùm effectu sit facta restitutio: & eadem est ratio de mandante; non enim sufficit si mandet exequenti vt restitutionem faciat, sed est necessarium vt restitutio cùm effectu fiat.

116 Petes quintò, an ille, qui consilium prauum dedit, teneatur restituere aliquid illi, cui tale consilium dedit, si aliquod damnũ est passus? Aliqui respondent negatiuè, ita Less. lib. 2. cap. 13 dub. 7. n. 55. Azor. 3. p. lib. 4. cap. 11. q. 6. Sayr. loco cit. n. 2. Bonac. loco cit. n. 16. Probant: nam exequens tale consilium debet sibi imputare damna, quæ ex tali consilio incurrit, cùm in sua libertate fuerit positũ illud exequi, scienti autem, & volenti nulla fit iniuria. Hæc sententia vera est, quando consilium datur ad aliquod delictum perpe-

petrandum, quia tunc liberè peccat: nam si consilium detur ad aliquid agendum, quod non sit apertè malum, & consiliũ fuerit fraudulentum, tenebitur consulens restituere dãnum illatum ei, cui dedit consilium, iuxta regulam nullus, de reg. iur. in 6.

117 Hinc si aduocatus alteri consulat, vt litem iniustam intentet, non solùm tenetur de damno illato illi, cui lis iniustè mouetur, sed etiam consilium petenti, si fraudulẽter illi dicat, quòd litem vincet: & eadem est ratio de cæteris consilijs falsis. Ratio discriminis est, quia in delictis non potest prauitas consilij ignorari; at in cõtractibus potest quis facilè decipi, & ideò consulens tenetur quando consilium est fraudulentum, vel quando consilium falsum est culpabile, ad quod non adhibuit diligentiam, quam tenebatur adhibere, iuxta superiùs dicta. Vndè non placet, quod ait Dian tom. 2. tract. 6. resol. 23. nunquam aliquem teneri ex simplici cõsilio, nisi salarium recipiat: nam aduocatus etiam si salarium non recipiat, tenetur ex culpa lata; licèt rudes & idiotæ solùm teneantur ex cõsilio fraudulento.

118 Peres, an mandans teneatur mandatario de damnis, quæ patitur ratione mãdati. Affirmat Angel. verb. restitutio, in princ. & alij, quos refert Bonac. loco cit. n. 17. Mihi verò videtur distinctione vtendum: nam vel mandatũ fit à Superiore, vel ab eo, qui nullam erga mandatarium iurisdictionem habet. Si primùm, tenetur mandans de damnis, quæ mandatarius patitur occasione mandati, si mandatum aliquo pacto coactè suscepit, saltem ob metum reuerentialem; secùs verò si omnino liberè illud suscepit: quia volenti, & consentienti nulla fit iniuria, & sibi imputet, quòd tali periculo se exposuit. Si secundùm, ad nihil tenetur, cùm talis semper voluntariè mandatum suscipiat, & exequatur, & proindè debet sibi imputare damna, quæ patitur: hoc autem est intelligendum quando mandatum est de aliquo delicto perpetrando; nam si mandatum sit de aliquo negotio gerendo, tenetur mandans de omnibus damnis, quæ mandatarius patitur occasione mandati, ita Sylu. verb. mandatum, q. 6. & Molin. disp. 549. qui asserunt, teneri mandantem etiam de damno casu fortuito à mãdatario passo; vt si à latronibus spolietur, dũ mandatum exequitur; tenetur enim mandans ad omne damnum, quod occasione mandati patitur, & quòd alioquin non erat passurus.

119 Dubitatur quartò, quando consentiens damno illato teneatur restituere? Aduerte, consentientis nomine intelligi illum, qui delictum approbat, qui fauet, qui adiuuat, qui suffragium fert, ita Molin. disp. 731. Sayr. lib. 10. tract. 2. c. 9. n. 1. Caiet. verò in hoc ar. quem sequitur Turr. tom. 2. in 2. 2. disp. 12. dub. 1. dicunt, illum dici consentientem, ex cuius voluntate, & suffragio effectus dependet, vt patet in electionibus, quæ in capitulo fiunt, & in suffragijs, quæ feruntur in rebus gerendis: & eadem est ratio, cùm aliquis non vult delictum perpetrare, nisi aliquo approbante; tùnc si approbet, dicitur in delictum consentire. His notatis

120 Dico primò, consentiens aliquo pacto in alterius damnum tenetur restituere, quando ex tali consensu damnum sequitur, aliàs non tenetur, ita Caiet. in sum. verb. restitutio, c. 17. Nauar. c. 17. n. 2. Sayr. loco cit. & alij communiter. Probatur ex dictis de consilio: nam sicùt consulens tùnc solùm tenetur restituere, quando consilium est causa damni, ità etiam consentiens: nam eadem est de vtroq; ratio.

121 Hinc sequitur, Magnates, & alios Principes, qui à Rege conuocantur, postquã decreuit bellum iniustum inferre, non teneri ad restitutionem, si in bello consentiant, ita Sayr. loco cit. Rebell. lib. 2. q. 14. sect. 5. dub. 2. Bonac. disp. 1. de rest. q. 2. p. 8. n. 3. Secùs verò est si suffragium ferant super bello indicendo; tùnc enim tenentur ad damna ex bello iniusto secutà, ita Nauar. c. 17. n. 81. Petr. Nauar. lib. 3. de rest. c. 3. n. 33. Less. lib. 2. cap. 13. dub. 3. n. 23. Azor. 3. p. lib. 4. c. 12. Sayr. & Bonac. loco cit. Primum autem dictum est intelligendum quando prædicti Magnates solùm approbant bellum post firmũ Regis decretum de tali bello indicẽdo; nam si in tali bello Regi opem ferant, tenentur restituere, nõ ratione consensus in bellum, sed ratione cooperationis ad actionem iniustam: quod malè negat Sayr. ibi distinguens inter consensum, & auxilium: nam qui consentit, non semper influit in actum; ille verò, qui adiuuat, semper in illum influit; ita Nauar. & alij loco cit. Idem dicendum si per eorum consilium, & approbationem Rex magis in sua determinatione firmaretur, & audacior ad inferendum bellum redderetur; quamuis in tali casu non teneantur in totum, sed quantùm prudentis arbitrio ex tali firmitate potuit obuenire damni his, quibus bellum infertur.

122 Secundò infertur quid dicendum de his, qui in collegijs, & capitulis suffragium ferunt actioni iniustæ iam per priora suffragia decretæ: quia sufficiens votorum numerus præcessit, an teneantur restituere, si tali actioni consentiunt. Hæc autem quæstio nõ habet locum, cùm omnia vota sunt necessaria ad aliquid decernendum; quia tùnc certũ est, omnes consentientes teneri, neq. cùm vota dantur per secreta suffragia: quia tùnc

etiam

etiam certum est, omnes teneri, quàmuis posteriores opinentur etiam ipsis non concurrentibus rem concludendam: quia cùm non sint certi de euentu, non solùm peccant, sed ad restitutionem tenentur; & proindè optimè Concilium Tridentinum sess. 24. c. 6. prouidit, vt electiones omnes Regularium fierẽt per secreta suffragia. Solùm igitur habet locũ quando publicè suffragia feruntur, quàmuis Salon. in votis etiam secretis dicat non teneri posteriores quando certo sciũt priores esse determinatos, & eorum numerus erat sufficiens.

123 Sed oppositum puto verius: quia possunt mutari in ipso voto ferendo, & ita multoties accidit, vt rectè notauit Sayr. & tenet Vuigger. dub. 5. & ideò quod attinet ad peccatum, semper posteriores peccant; quò ad restitutionem verò si illis constaret post factum per priora vota rem fuisse peractam, non tenerentur restituere. Quando igitur publicè feruntur suffragia, aliqui dicunt adhùc posteriores teneri, ità Medin. de reb. rest. q. 7. ad 5. Cordub. in sum. q. 19. Vuigger. loco cit. quia non minùs ac reliqui sunt causa illius actionis iniustæ.

124 Confirmatur ex his, quæ supra diximus: nam si quis alteri ad furtum opitulatur, quod aliàs solus poterat, & erat facturus, tenetur restituere, ergo etiam consentiens, & suffragium ferens in actione iniusta.

125 Contrariam sententiam tenet Caiet. in sum. verb. restitutio, c. 1. Nauar. in manual. c. 17. n. 34. Salon. in hoc ar. contr. 1. Valen. disp. 5. q. 6. p. 3. Sayr. loco cit. n. 3. Vasq. de rest. c. 9. §. 1. dub. 1. n. 18. Azor. libr. 4. cap. 12. tom. 3. Less. libr. 2. c. 13. dub. 3. n. 23. Filluc. tomo 2. tract. 32. c. 3. n. 63. Bonac. disp. 1. de rest. q. 2. p. 8. n. 4. qui dicunt, quòd licèt talis suffragium ferens peccet, tamen si res iam erat determinata, non tenetur restituere. Et ratio est, quia suo suffragio non influit in damnum illatum, cùm ante illud res iam sit decreta, quæ sententia videtur verior, dũmodo priora vota nullo pacto potuissent per posteriores reuocari: quod tùnc accidit, quando res iam maturè discussa ad ferenda suffragia deuenitur, nec possunt suffragia data reuocari; nam si posteriores spem habeant, quod ipsis non concurrentibus alij sententiam mutabunt peccant contra iustitiam, & ad restitutionem tenentur; quia vnusquisq. tenetur iustitiam tueri, & iniquitati resistere; quòd si nõ faciat, restituere tenetur damnum illatum; nam idcircò Iura statuũt vt omnes simùl ad ferenda suffragia conueniant, non autem à singulis seorsim colligantur, vt rationibus inter se collatis, quod iustum est decernatur. Vndè non rectè Sayr. ait, tales contra charitatem peccare; non enim talis actus charitati aduersatur, sed iustitiæ, & illi virtuti, cui talis voti motiuum opponitur: nam si ex timore suffragium ferant, aduersatur fortitudini, si intuitu temporalis commodi, est in specie auaritiæ, ex obiecto tamen est contra iustitiam: quia tenentur ex iustitia iustum suffragium ferre.

126 Limitat hoc dictum Sayr. vt non procedat quando votum quàmuis non sit causa executionis rei quoad substantiam, est tamen causa vt citiùs, vel acriùs res executioni mandetur: quia tùnc variatur actionis modus, & per consequens censetur concurrere ad damnum secutũ. Sed non placet hæc limitatio: quia huiusmodi variatio non influit in actionis substantiam, ergo per hanc variationem non sunt causa damni, & per consequens non tenentur restituere. Solùm ergo tenentur restituere, si ex tali acceleratione augeretur damnum quoad excessum illum; variato enim modo nõ variatur actio, quando modus est actioni extrinsecus; secùs verò est quando est illi intrinsecus; vndè solùm ratione accelerationis possent teneri ad restitutionem illi, qui suffragiũ ferunt re iam decreta, quando esset spes, quòd ex dilatione posset res decreta reuocari, & damnum impediri.

127 Secundò limitat Salon. concl. 1. & Sayr. loco cit. quãdo idcircò posteriores suffragium ferentes in eandem partem inclinãt quia illud eis arridet, & idem est ipsorũ animus: quia tùnc sunt omnes pariter consentientes, & tanquàm vna causa ad tale suffragium ferendum concurrunt. Verùm hoc putò intelligendum quando à principio antequàm ferantur suffragia, omnes eiusdem fuere sententiæ, & posteà suffragia ferunt: nam si in conclusione consentiant, & in illa complaceant, postquàm priores per sua vota rem sufficienter decreuerant, non tenentur restituere, etiam si peccent approbando quod ab alijs est decretum, & in illo sibi complacendo.

128 Tertiò limitat idem Sayr. quando posteriores ius habent confirmandi vota priorum. Verùm in hoc casu non supponitur res sufficienter decreta, si hæc confirmatio est necessaria ad validitatem actus. Aduertit tamen Azor. & Less. loc. cit. Priores nũquàm à restitutione excusari, etiam si certò sciant omnes posteriores consensuros: quia cùm cæteros præcedant, semper sunt damni illati causa, vt patet à simili de eo, qui consilium præbet alteri inferendi proximo damnum, cui ab alio erat idem consilium dandũ, vel opem fert ad damnum inferendum ei, cui alius erat opem laturus ad idem damnum.

129 Quartò limitãt alij, dummodo suf-

fra-

fragia vltima non inferant nouum damnum contra honorem indignorum: quia tunc licèt nō teneantur recompensare damnum per priora suffragia iam illatum, tenentur tamen recompensare damnum illatum contra honorem: quia non parùm læditur alterius honor ex eo, quòd omnes contra illum suffragium ferunt: quæ limitatio est vera, quando tale damnum per hoc alteri infertur.

130 Ex dictis colligi potest quando teneantur restituere, qui in electionibus ad beneficia, dignitates, & officia concurrunt, & indignis, vel minùs dignis suffragantur, & quādo quis consentit in bellum iniustum, vel iniquam sententiam subscribit.

131 Ad primum pro opposita sententia respondetur, negando assumptum: quia quādo posteriores suffragium ferūt, iam damnū erat illatum.

132 Ad confirmationem respondetur, discrimen esse: nam qui fert opem parato ad furandum ante cooperationem, non supponit furtum iam factū, & ideò in illud influit; at hic supponitur damnum illatum.

133 Dubitatur quintò, quando palpans teneatur restituere? Aduerte, palpantem dici illum, qui vel delinquentem, vel delictum laudās est causa delicti. Quòd dupliciter potest accidere; vel enim post delictum commissum laudans illum de patrato delicto, inducit delinquentem ad illud simile delictum committendum; vel laudans illum de aliqua illius qualitate, puta de fortitudine, de zelo proprij honoris, est causa vt delictū aliquod committat, v. gr. iniuriam sibi illatam vindicatur.

134 Vnica conclusio. Qui sua laude est causa vt alius alteri damnum inferat, tenetur restituere. Hæc cōclusio patet ex dictis: nam tùnc tenetur quis restituere, cùm sua cooperatione influit in actionē iniuriam, & est causa damni, quod alteri per illam infertur; si verò in damnum non influit, non tenetur.

135 Hinc sequitur, eum, qui post commissum delictum aliquem de illo laudat, eo, quòd strenuè se gesserit, vindictam sumens de suo inimico, licèt peccet, non tenetur tamen restituere, nisi alterius delicti sit causa, ita Petr. Nauarr. lib. 3. cap. 3. n. 33. Azor. tom. 3. lib. 4. cap. 13. Less. lib. 2. c. 13. dub. 3. n. 25. Molin. tom. 3. disp. 733. Sayr. lib. 10. tract. 2. c. 10. & alij, quos citat, & sequitur Bonac. disp. 1. de rest. q. 2. p. 8. n. 1. Vuigg. loco cit.

136 Eadem est ratio de eo, qui exprobando alterius ignauiam, vel illi deridendo est causa alicuius delicti; vt si quis derideat eum, qui ab alio est iniuria affectus, & ex hac derisione ille ad vlciscendam iniuriam moueatur. Idem dicendum de eo, qui sciens aliquem iniuria affectum, veluti condolens de successu, dicit fuisse à pluribus aggressum, & ideò iniuriam passum, sed hanc suæ nobilitatis notam non laturum: nam si alius his verbis motus de iniuria vindictam sumat, tenetur restituere. Idem dicēdum de eo, qui vxoris adulterium marito exprobat, vel fratri sororis fornicationem: nam si ex tali exprobatione sequatur homicidiū, tenetur ad restitutionem: nam eiusdem rationis est cooperatio illius, qui laudat de malo, & illius, qui aliquem vituperat, ex eo, quòd malū aliquod non facit, cuius mali perpetrationem solent homines gloriosam ducere.

137 Aduerte tamen palpantem si directè alterius damnum intendat, certum est, ad restitutionem teneri secuto damno; si verò id non intendat, sed huiusmodi verba ex quadam leuitate proferat, tùnc solùm tenetur quando aduertit, ex eius verbis posse tale damnum oriri; vel saltem potuit hoc aduertere, & non aduertit culpabiliter, ita Palud. in 4. dist. 13. q. 2. ar. 3. Nauar. c. 17. n. 133. Petr. Nauar. libr. 3. de rest. cap. 4. n. 37. Filluc. tract. 32. c. 3. n. 65.

138 Dubitatur sextò, quando receptans teneatur restituere? Aduerte, receptantem dici illum, qui delinquentem in domum suā recipit, vel prædam seruat, vel aliquo pacto securitatem, & protectionem promittit post delictum commissum ad manus Iudicis effugiendas. His notatis sit

139 Vnica conclusio, tùnc receptator tenetur restituere, quando ex tali receptatione, vel prædæ asseruatione, vel protectione alter mouetur ad delictum liberiùs perpetrandum. Ratio, quia tùnc in alterius damnum influit, & est illius causa: quod tùnc accidit, quando delinquens ex loci securitate, vel ex protectione, vel fauore promisso mouetur ad delictum perpetrandum, aliàs illud non patraturus: v. gr. fur ex eo, quòd habet locum tutum, in quo se recipiat, ne possit à Curiæ satellitibus deprehendi, vel quia habet vbi prædam in tuto reponat, grassatur in vijs, & multa delicta committit, tùnc talis receptator tenetur restituere damna per talem furē illata, ita Sayr. loco cit. cap. 11. Less. loco cit. n. 26. Salon. & Arag. in hoc ar. Molin. & Bonac. loco cit. Filluc. loco cit. n. 66. Quid autē talis receptator teneatur facere de præda, quam seruandam recepit, diximus supra, idē docet Vuigg. loco cit.

140 Hinc infert Sayr. & Bonac. non excusari caupones, quando recipiunt pecunias à filijsfamilias, vel seruis, patribus, vel dominis ablatas. Verùm hoc non pertinet ad peccatum receptantis, si talis receptio non sit furti causa: vndè potiùs peccant, ex eo, quod rem alienam accipiunt; illi verò, qui huiusmodi personis ludendi commoditatem præbent,

bent, non tenentur restituere, quia non cooperantur actioni iniustæ: nam si ibi non luderent, alibi hoc facerent: quod est verum, etiam si mensas, & sedilia accommodent: quia ex hoc non cooperantur furto, nec pecuniæ iacturæ.

141 Secundò infert Sayr. teneri ad restituendum eos, qui apud Principem, vel Iudicem interueniunt, ne fures malè ablata restituant. Verùm licèt isti peccent contra iustitiam, & teneantur restituere, non dicuntur tamen receptatores, sed potiùs fautores furti, vel defensores; nec sunt causa furti, sed solùm iniustitiæ, per quam impediunt, ne alius quod suum est recuperet: vndè tunc solùm dicerentur receptatores, quando ex hoc fures audaciores redderentur ad alia furta perpetranda: quatenùs autem sunt causa iniustæ detentionis, tenentur restituere ipsis furibus non restituentibus.

142 Tertiò sequitur, receptantem delinquentem post commissum delictum ex amicitia, vel naturali pietate, si non præbeat illi occasionem delinquendi, sed solùm post factum illum occultat, ne à Curia deprehendatur, non teneri ad restitutionem, quia non influit in delictum, cùm iam sit perpetratū, & vt suppono, nō est noui delicti causa; vt enim optimè notat Salon. hic, & Arag. dupliciter contingit aliquem malefactorem receptare, formaliter, quatenùs malefactor est præbens illi occasionem delinquendi, securitatem illi præbens vt possit malè agere, & talis tenetur semper restituere, cùm sit causa damni, quod alius patitur.

143 Secundò tantùm materialiter, quando ex alio motiuo illum receptat, puta amicitiæ, consanguinitatis, &c. nec talis receptatio est illi delinquendi occasio, & talis non tenetur restituere: quia non influit in damnū illatum. Hoc autem est intelligendum, dummodò talis receptatio non sit causa, ne alius bona sibi à fure sublata recuperet, quia tunc teneretur restituere. Eadem est ratio si quis ignorans aliquem esse malefactorem, illum domi suæ recipiat, vel coactè illum recipiat: nam aliàs mortem illi inferret; vel recipit illū ratione officij communis, sicùt illi, qui cauponis officium exercent, quàmuis non excusentur caupones, quando possunt delinquentes expellere, si illos recepturi, scientes ex tali receptatione illos deprædandi occasionem nancisci: nam debent illos non recipere ad aliorum damnum vitandum, etiam si ex hoc aliquod lucrum illis cesset.

144 Quartò infertur, eum, qui delinquenti opitulatur ad fugiendum post commissum delictum, non teneri ad restitutionem: quia sicùt principali licet fugere, ità potest alius illum adiuuare, modo ex tali fuga, & auxilio non detur illi occasio ad delinquendum in posterum, vel impediatur recuperatio bonorum, quæ quis furto abstulit.

145 Demùm sequitur, Magnates, & viros potentes teneri ad restitutionem, quando bannitos in suis castris recipiunt, & illi ob loci securitatem aliqua delicta committunt. Et eadem est ratio, quādo eorum famuli dominorum potentiæ, & defensioni innixi alijs iniurias irrogant, vel damna inferunt, ità Rebell. lib. 2. q. 14. sect. 6. n. 42. Bonacin. de rest. disp. 1. q. 2. p. 10. 7. Quando verò famuli dominis inscijs alijs damnum inferunt, vel iniuriam irrogant, non tenentur restituere, sed solùm procurare, vt restituant, nisi damnum illatum in dominorum vtilitatem cesserit: vt accidit cùm custodes animalium prata aliena depascunt: & in tali casu solùm tenentur restituere quantùm ex tali damno vtilitatis perceperunt: vndè si pastor sata depascit, tenetur dominus soluere valorem herbæ, non damnum illatum domino tritici, nisi ex hoc dominus ouium magnum habuisset damnū, quia fortè alias oues perijssent.

146 Dubitatur septimò, quando participans teneatur restituere? Aduerte, dupliciter accidere posse aliquem alicuius criminis participem esse. Primò, quia particeps est prædæ, non autem delicti, & hic solùm tenetur restituere ratione rei acceptæ, de qua participatione superiùs diximus. Secundò potest aliquis esse particeps actionis iniustæ, per quā damnum alteri infertur: & hoc dupliciter. Primò tanquàm socius criminis, vt cùm plures æquè principaliter ad eandem actionem iniustam concurrunt. Secundò tanquàm instrumentum principalis agentis adiuuans illum ad actionem iniustam, vel tanquàm mediator, vel tāquàm executor, vel explorator, vel aliquo pacto adiuuans ad actionem iniustam, subministrando instrumenta ad delictum perpetrandum.

147 Dico primò, qui æquè principaliter participat cum alio in actione iniusta tanquā concausa illius tenetur restituere, cùm sit per se causa actionis iniustæ, etiam si alius sine ipso fuisset damnum illaturus, vt patet ex superiùs dictis: & quidem si omnes tanquàm vna causa totalis concurrant ad damnum inferendum, omnes tenētur insolidùm; si verò non concurrant tanquàm vna causa totalis, sed quilibet illorum partem damni infert, tùnc tenētur singuli restituere damnū, quod inferunt.

148 Hinc falsum est discrimen, quod inter consulentem, & participantem ponunt Innoc. & Panorm. in c. sicùt dignum, de homicid. n. 15. quos sequitur Ang. verb. furtum, n. 16. Silu. verb. restitutio 3. q. 6. & Nauar. c. 17. n. 20. dicunt enim consulentem teneri ad resti-

stitutionem totius damni; participantem verò tùc solù teneri ad restitutionē totius dāmni, quando sine ipso damnum non fuisset illatum; quando verò fuit tantùm causa partis damni, tùnc teneri solùm ad partem; & quādo sine ipso damnum totum fuisset illatum, & nihil ad illum peruenit, ad nihil teneri. Ratio discriminis est: quia consilium fertur in totum damnum: particeps non semper concurrit ad totum damnum, sed solùm ad partem. Sed contra est: quia quando participans concurrit cum cæteris tanquam vnica causa totalis, verè influit in totum damnum, etiam si sine ipso damnum fuisset illatū, & ideò tenetur totum restituere, solùmq. tenetur ad partem, quando vt causa partialis in illud influit.

149 Prætereà tàm consulens, quàm participans potest esse causa totius damni, vel tantùm partis: quia hoc pendet ex qualitate consilij, vel auxilij præstiti; si enim influat in totum, tenetur ad totum; si verò ad partem, tenetur ad partem, ità Io. Medin. de reb. rest. q.8. coroll. 1. Couar. in reg. peccatū. p.2. §.12. Petr. Nauar. lib. 3. cap. 4. p.1. dub. 4. n.47. Sayr. libr. 10 tract. 2. c.12. n.5. Turr. disp. 12. dub. 2.

150 Dico secundò, qui participat in opere intrinsecè malo adiuuando alium tanquàm instrumētum illius, tenetur damnum illatum restituere, non restituente principali. Probatur, quia simùl cū causa principali cōcurrunt ad actionem iniustam, & est causa damni illius, ergo tenetur ad restitutionem, principali non restituente: quia licèt obligatio restituendi principali agenti per se primò competat, in illius tamen defectum tenentur omnes illi, qui simùl ad actionem iniustam cooperantur, & sunt illius causa.

151 Hinc sequitur, Christianos etiam coactè in triremibus Turcarum pugnantes cōtra Christianos, vel ignem bombardis apponentes, vt pilas explodant, peccare mortaliter, & ad restitutionem teneri, etiam si coactè hoc agāt metu mortis; quia metus mortis non excusat ab obligatione legis naturalis, nec reddit actionem intrinsecè malam licitam, ità Vasq. de rest. c.9. §.1. dub. 2. n.39. Bonac. loco cit. p.10. n.5. & alij passim.

152 Sed difficultas est, vtrum quando actio non est intrinsecè mala, sed indifferens ex obiecto? Est autē mala ex fine: excusetur quis adiuuando alium ab obligatione restituendi: huiusmodi autē actio dupliciter potest exerceri. Primò spontè. Secundò coactè iusto metu cogente: vt si fur cogat famulum exhibere claues domus, quam vult diripere, vel cogat rusticum prædam deferre, vel tenere scalam, qua vult murum conscendere vt domum diripiat: & quidem omnes fatentur teneri ad restitutionem, si spontè adiuuet, quia tùnc actioni iniustæ cooperātur. Sed difficultas est, an peccet contra iustitiam, & restituere teneatur quando coactè metu mortis actionem illam exercet?

153 Prima sententia est affirmatiua. Est Nauar. in sum. c.27. n.63. & in c. ità quorumdam, notab. 11. n.10. & 11. Tolet. in sum. in expos. Bullæ cœnæ, c.24. in fin. Vgolin. de cens. Papæ reseru. p.2. c.3. §.2. Suar. tom. 5. in 3. p. de cens. disp. 21. sect. 2. n.60. & seq. Sayr. lib. 3. de cens. c.7. n.8. Comitol. tom. 1. respon. moral. lib. 5. q.8. Adr. quolib. 3. ar. 20. Salas de legib. disp. 11. sect. 1. n.5. Probant: nam licèt actiones istæ sint secundùm se indifferētes, tamen quatenùs hic, & nunc exercentur, sunt malæ, cùm per illas cooperetur quis ad malum, ergo non licet vllo pacto illas exercere, nec etiam ob metum mortis: quia cooperari ad malum est iure naturali vetitum. Nec obstat, quòd actio illa sit indifferens ex obiecto; quia actio moralis non est abstractè consideranda, sed vt hic, & nunc fit cum talibus circumstantijs. Confirmatur: nam alias esset licitum ædificare templum, idolo sacrificare, vel idolum ipsum sculpere, quod est falsum.

154 Confirmatur secundò, nam si quis vellet alienam domum incēdere, & cogeret aliquē vt ignem deferret, non posset hoc facere etiam metu mortis: quia licet deferre ignem sit actio indifferens, tamen prout hic, & nùnc exercetur, est combustio domus.

155 Secunda sententia ait, hoc esse licitum, cùm quis talem actionem coactè exercet ad vitandum maius malum proprium. Est Cordub. in sum. q.137. dub. 2. Pet. Nauar. lib. 3. de rest. c.4. dub. 4. in fin. Molin. tom. 1. de iust. disp. 115. concl. 1. Azor. tom. 1. libr. 2. c.17. q.6. Less. lib. 2. de iust. c.9. dub. 18. n.122. & 123. & c.13. dub. 3. n.30. Eman. Sà verb. peccatum, n.9. Ludou. Lopez p.1. inst. c.60. in fin. Manuel. in Bull. Cruc. §.9. n.85. Sanch. in sum. lib. 1. c.7. n.18. Bonac. de rest. disp. 1. q.2. p.10. n.4. Vasq. loco cit. Reginald. libr. 20. c.8. n.119. Rebell. lib. 2. q.14. sect. 7. Duard. lib. 2. in Bull. Cœnæ, q.13. n.5. Coninch. de fide, spe, & char. disp. 18. dub. 13. n.219.

156 Probatur hæc sententia: quia cùm actio est indifferens ex obiecto, potest licitè fieri, si ordinetur in bonum finem: sed potest in bonum finem ordinari ab exercente illā, etiam si alijs malum finem intendat, ergo. Maior est certa, probatur minor: nam etiam si actio ex fine cogentis tendat in malum, ille, qui cogitur, potest illam ordinare ad proprium damnum vitandum. Exemplum afferunt omnes de remigantibus in triremibus Turcarū, de quibus præcipuè agitatur quæstio: nam etiam si eorum remigatio ordinetur ad damnum fidelibus inferendum, potest

ab ipsis ordinari ad vitandum proprium dãnum: quia si recusent remigare, non solùm verbera, aut mutilationem membrorum patientur, sed etiam mortem.

157 Secundò probant ex 4. Reg. c. 5. vbi habetur, Eliseum concessisse Naamam Syro suum Regem comitari ad templum idolorum, & cum ipso ante idolum genua flectere, dùm Regem suis manibus sublentabat: quia actionem illam genuflectendi non dirigebat ad cultum idoli, sed ad Regis obsequium.

158 Pro quæstionis solutione est aduertendum, actionem aliquam ex obiecto indifferentem, qua quis alteri iniustè agenti cooperatur, duplicem esse; alteram, quæ proximè attingit actionem iustam tanquàm membrum ad illam exercēdam, & ideò illius malitiam participat; alteram, quæ illam præcedit tanquàm aliquid prærequisitum ad illã; prioris generis est tormentis bellicis ignem admouere, vel triremes impellere in aduersariorum naues, vt illas submergant; posterioris generis sunt remigare, claues domus furi tradere; actiones enim istæ non influunt immediatè in actionem iniustam, sed mediatè. His notatis

159 Dico tertiò, quando actio ex obiecto indifferens influit immediatè in actionẽ iniustam ab alio intentam cooperans peccat & restituere tenetur, quamuis actio illa secundùm se considerata sit indifferens; secùs verò est quando est aliquid prærequisitum ad actionem iniustam. Probatur, mediũ desumit malitiam, vel bonitatem ex fine, sed actio indifferens in tali casu se habet vt medium ad actionem iniustam, ergo est mala, ergo etiam metu mortis exerceri non potest. Maior probatur: nam etiam si talis actio sit ex obiecto indifferens, tamen vt hic, & nunc exercetur, per se ordinatur ad finẽ malum, ergo desumit ex illo malitiam. Minor patet ex fundamento posito: nam supponimus talem actionem proximè ordinari ad finem malum, & in illum influere. Sequela patet: nam talis actio est iure naturali prohibita, cùm habeat eandem malitiam, quam habet finis, ad quem ordinatur.

160 Dices, etiam si actio ordinetur ad finem malum ex intentione principalis agẽtis, non tamen ordinatur ad illum ex intentione cooperantis, sed ordinatur ad propriã vitam tuendam. Respondetur, actionem illã prout hic, & nunc exercetur, non posse à tali fine separari, & ideò qui vult actionem illam exercere, necessariò vult finem, qui ad illam consequitur. Hinc patet discrimẽ inter actionem prærequisitam ad actum peccati, & inter actionem influentem in actum peccati tanquàm medium ad illud. Nam prima est separabilis à malitia finis ex intentione agẽtis, non autem secunda: nam qui vult causam, vult etiam necessariò effectum, qui ex illa consequitur; qui verò vult actionem prævìam ad actum malum; non necessariò vult actum malum.

161 Hinc sequitur, Christianos remigãtes in triremibus Turcarum non peccare mortaliter, vt rectè docent Authores secũdæ sententiæ, si nihil aliud agant: quia actio illa non influit proximè in Christianorum necem, vel deprædationem, si tantùm remigent vt Turcas ad Christianorum loca deferant; si verò in actuali pugna remigent dirigendo contra Christianorum triremes, vt illas submergant, vel vt Turcæ possint contra Christianos tormenta bellica explodere, cẽseo non excusari: quia actiones istæ proximè in bellum iniustum influunt; non excusantur etiam quando ipsis à remigando desistentibus, Christiani inimicorum victoriã assequerentur, & illis remigantibus Reipublicæ Christianæ salus periclitaretur: quia tùnc tenerentur mortem subire pro salute communi Reipublicæ.

162 Hinc potest iudicium ferri de alijs exemplis, quæ ab Authoribus afferuntur; nõ enim rectè aliqui excusant hos captiuos admouẽtes scalas, & machinas ad muros: quia actiones istæ in bellum iniustum influunt; possunt tamen excusari, si metu mortis arma à Turcis petita illis porrigant, nisi hoc agant in actuali conflictu, ità vt ex tali armorum subministratione plures sagittas in Christianos iaciant; excusant etiam cùm Turcas adiuuant ad muniendã castra, & ædificanda propugnacula. Non est autem licitum scalã admouere furari volenti: quia hæc actio in furtum influit, quàmuis ad vitandum mortẽ id esset licitum; non quia talis actio est indifferens, sed quia ad tuendam vitam possum aliena accipere, quando non possum aliter illam tueri. An autem sit licitum manifestare eum, qui in aliquo loco est absconditus, quem scio ad mortem illi inferendam peti, dubium esse potest. Et probabile est licere: quia manifestatio illa non influit immediatè in alterius mortem, nec teneor cum propriæ vitæ periculo alienam vitam seruare.

163 Petes primò, quonam pacto dignosci possit quando actio aliqua censeatur influere in actionem iniustam? Respondetur, tùnc censeri in illam influere, quando se habet vt via ad actionem iniustam; secùs verò si sit tantùm conditio prærequisita ad actũ, vel actionis instrumentum. Hinc cùm scala admouetur ciuitatis muris ad illam capiendam, vel machinam ad illam expugnandam, tùnc incipit actio iniusta direptionis ciuitatis: & eadem est ratio cùm scala admouetur domui ad furandum; at qui gladium occisuro

ro præbet; per traditionem gladij non influit in homicidium. & qui cymba vehit aliquem ad locum desertum, in quo cum alio ad singulare certamen est deuenturus, non censetur in duellum influere: & ideò si metu mortis agat, non peccat.

164 Ad primùm pro prima sententia respondetur, antecedens esse verum de actione, quæ influit in actionem iniustam, secùs de alijs, quæ in illam non influunt.

165 Ad primam confirmationem, Valen. 2. 2. disp. 1. q. 10. p. 5. Sanch. lib. 1. sum. c. 7. qui citat Silu. verb. infidelitas, q. 4. Verùm opposita sententia est omninò tenenda, quam tenet D. Tho. infra q. 169. ar. 2. ad 4. & ibi Caiet. & suprà q. 10. ar. 4. & ibi Arag. Ban. eadem q. ar. 11. & infrà q. 77. ar. 4. dub. 1. Nauar. lib. 5. cons. 2. de Iudeis, in 1. edit. cons. 2. in 2. edit. Azor. tom. 1. libr. 8. c. 22. q. 6. & c. 24. q. 14. & tom. 2. lib. 12. c. vlt. q. 10. Petr. de Ledes. 2. tom. sum. tract. 1. c. 5. ad fin. Salon. infrà q. 77. ar. 4. contr. 6. Manuel. tom. 2. sum. c. 76. n. 13. Molin. tom. 2. de iust. disp. 340.

166 Ratio est, quia ipsa templi ædificatio, vel idoli constructio idoli cultum continet; sicut enim templum Deo ædificare ad cultum latriæ pertinet; ità ad superstitionem templum idolo fabricare; est enim talis actio implicita idolatriæ professio. Hinc refert Theod. in hist. Eccles. Marcum Arethusæ Episcopum maluisse quælibet tormenta perpeti, quàm cooperari ad refectionem cuiusdã idoli, quod ipse destruxerat, & quinque illi Martyres, de quibus Sur. die 8. quibus fuerunt accusati, & morti addicti: quia noluerũt Esculapij statuam sculpere, quam etiam causam eorum martyrij, ac etiam quatuor coronatorum assignat Diar. in annũ Christi 303. tom. 2. qui addit, esse obseruatione dignum, quomodo crescente numero Christianorum ars statuaria Romæ exoleuerit. Nam eius facultatis opifices omnes propemodùm ad fidem Christianam conuersi indignũ rati opinari Deos, quos ipsi manibus exculpsissent: (nimirùm cùm infideles essent) mori potiùs delegerunt, quàm Deos, vel sacranda Dijs effingerent: sicq. ars statuaria sculptoribus ferè omnibus destituta, penitùsq. collapsa remanserit. Quòd colligit ex eo, quòd statuæ, quæ nùnc Romæ visuntur, crassæ Mineruæ esse noscuntur ab antiquioribus longè dispares. Confirmantur ea, quæ diximus ex Aug. libr. contra sermonem Arrianorum, c. 20. vbi docet, templi constitutionem ad latriæ cultum pertinere, probans Spiritum sanctum esse Deum ex eo, quòd Apostolus 2. Cor. 6. dixit, *Membra vestra templum sunt Spiritus sancti*: idem docet libr. 1. contra Maxim. arg. 11. de Spiritu sancto, & lib. 8. de ciuit. c. vlt.

167 Confirmatur secundò ex Exod. 20. & Deut. 5. vbi dicitur, *Non facies tibi sculptile, & non colatis, nec adorettis illud*: vbi tanquàm distincta præcepta prohibetur facere sculptile, & illud colere, vt docet Philo de decalog. orig. & Hugo in c. 20. Exodi, & Cornelius à Lapide in eundem locum.

168 Ad secundam confirmationem respondetur, delationem esse actionem indifferentem, cùm solius ignis applicatio in domus combustionem inferatur.

169 Ad primùm pro secunda sententia respondetur, minorem esse veram quando actio indifferens ità potest in bonum finem ordinari, vt possit etiam abstrahere à fine, in quem tendit, prout hic, & nùnc exercetur: quod fieri nequit, quando proximè influit in finem malum.

170 Dices, facere rem indifferentem ob bonum finem non est malum, sed bonũ, etiam si qui illam efficit, videat indè euenturum alijs malum ex alterius nequitia, & prauitate; sed ita se habent remigantes in triremibus Turcarum, etiam in actuali conflictu, ergo non peccant. Respõdetur, negando maiorem, quando actio, quæ geritur, in alterius damnum influit, vt accidit cùm in actuali conflictu ipsa remigatio in Christianorum damnum tendit, vt superiùs dictum est.

171 Ad secundùm respondetur, actionẽ illam genuflectendi esse licitam: quia non tendit per se in cultum idoli, sed solùm ex intentione agentis, & ideò poterat in alium finem honestum dirigi, putà in obsequium domini. Remigatio verò in actuali conflictu per se tendit ad Christianorum necem, ideò non potest quis talem remigationem velle, quin velit saltem in actu exercito necem, quę ex illa sequitur: nec illa actio per accidẽs cooperatur ad necem Christianorum, sed per se tanquàm causa physica illius: & eadem est ratio de qualibet actione, quæ in effectum malum influit, saltem quatenùs hic, & nùnc exercetur: nam etiam si quis teneatur potiùs vitæ propriæ consulere, quàm alienæ, nõ potest hoc facere cooperando morti innocentis; quando verò de damno temporali proximi agitur, potest ad illud cooperari ad vitam propriam tuendam, sicùt potest quis in extrema necessitate constitutus aliena bona capere ad propriam vitam substentandam, ne fame pereat.

172 Hinc potest aliquis alienum equũ accipere, si sit illi necessarius ad euadendas manus inimici illum persequentis; eadem enim est ratio de necessitate proueniente ab intrinseco ratione famis, & de necessitate proueniente ab extrinseco: nam res inferioris ordinis debent rebus superioris ordinis deseruire, & dominus in tali casu esset irra-

rationabiliter inuitus, cùm ipse teneatur secundùm charitatis ordinem propria bona alterius vitæ postponere.

173 Ex quo sequitur, rusticos prædam deferentes in bello iniusto, vel bona a latronibus ablata metu mortis, non peccare; non quia actio illa, vt aliqui censent, sit indifferés, sed ob rationem a nobis allatam: nam sicut est malum rem alienam auferre, ità etiam illam asportare, vt ponatur in tuto: quia est iniustæ actionis complementum.

174 Petes secundo, an quando plures scienter eidem personæ damnum inferunt, teneantur totum damnum insolidùm restituere, vel solùm damnum, quod quilibet intulit? V.g. plures simul ingrediuntur alterius vineam, non tamen communi consilio, & singuli vuas auferunt, an quilibet eorum teneatur ad totum damnum? Et idem quæri potest cùm milites in bello iniusto Ciuitatem diripiunt.

175 Respondetur, non teneri insolidùm, nec ad totum quando non ingrediuntur vineam ex communi consensu, sed solùm per accidens ad damnum inferendum conueniunt: nam quando adest communis consensus, ex omnibus fit vna causa totalis; quãdo verò per accidens conueniunt, tùnc sunt tantùm plures causæ partiales.

176 Hinc sequitur, milites deprædantes Vrbem teneri insolidùm, cùm semper communi consilio Ducis illos regentis Vrbes diripiãt, ità Caiet. in hoc ar. Couar. in reg. peccatum, p. 2. §. 12. n. 2. Ioseph. Angl. in florib. trac. de rest. q. de bello, diff. 10. Layman. lib. 3. trac. 2. c. 6. n. 5. Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 3. Silu. verb. restitutio, 3. q. 6. vers. quartum, Rebell. lib. 2. q. 15. n. 6. Tanner. in 2. 2. disp. 4. q. 6. dubio 14. n. 396. Silu. in hunc ar. §. de participantibus, quàmuis oppositum teneat Vasq. opusc. de rest. c. 9. §. 1. Petr. Nauar. libr. 3. c. 4. n. 53. Less. lib. 2. c. 13. dub. 4. n. 37. & alij, quos citat, & sequitur Dian. tom. 2. trac. 5. miscell. resol. 186. Bonac. loco cit. n. 13. cui sententiæ fauet Sayr. lib. 10. trac. 2. c. 12. n. 7. quorum sententia quòad damnum, quod infertur, in toto bello est probabilis, quando singuli milites non concurrunt in totum damnum: quia vna pars exercitus vnam Ciuitatem, alia aliam diripit; vel quando per accidens simùl vniuntur ad damnum inferendum: quia ex se sine Duce ad prædam pergunt; secùs verò est quando communi consensu Ciuitaté vastant: quia tùnc vt rectè docet Sot. tanquàm vna manu concurrunt ad damnum: quod etiam fatetur Vasq. loco cit.

177 Confirmatur: nam eadem est obligatio Ducis, ac militum, qui ab illo reguntur, quando Ducis imperio mouentur ad aliquid agendum; ex omnibus enim vna causa totalis cõflatur, vt patet cùm plures latrones sub eodem capite aliorum bona diripiunt: nam omnes tenentur insolidùm: ergo eodẽ pacto milites, qui scienter sub aliquo Duce in bello iniusto militant, tenentur ad omnia damna, quæ in tali bello ex Ducis imperio inferuntur: nam eo ipso, quòd tales milites adscribuntur, se obligant ad parendum Duci in dicto bello; & cùm damna à Duce, & militibus inferuntur, quatenùs vnum exercitum constituunt, omnes tenentur insolidùm, saltẽ quòad actiones, in quibus omnes milites cõueniunt; vt cùm hinc inde exercitus pugnãt, tenentur omnes ad omnia damna in tali cõflictu illata: quia omnes vnicam causam totalem constituunt, quando ad particulares expeditiones & directiones tenentur insolidùm omnes, qui ad talem expeditionem à Duce mittuntur; & proinde cùm Ciuitas aliqua vastatur, vel diripitur, tenentur insolidũ milites, qui ad illam vastandam, & diripiendã concurrunt: quia omnes in totum damnum influunt, non alij. Cùm autem damnum damnum inferunt sine Ducis imperio, si communi consensu id agunt, omnes tenentur insolidùm; si verò sine tali consensu, quilibet ad partem tenetur, si sine ipso alij damnum intulissent: nam aliàs teneretur quilibet ad totum.

178 Est tamen aduertendum, quòd licèt singuli ità per accidens ad eandem vineam damnificandam concurrentes modicũ quid abstulerint, omnes tamen tenentur sub mortali restituere: quia omnes simùl graue damnum intulerunt, & proindè quilibet tenetur illud recompensare secundùm partem, quam abstulit. Quòd si aliquibus restituentibus, pars, quæ restituenda remanet, non sit notabilis, non manet obligatio restituendi sub mortali, ità Sayr. loco cit. nu. 8. qui alios citat, quibus adde Vasq. p. 2. disp. 146. Mol. & alios, quos citat, & sequitur Bonacin. loco citato, num. 15.

179 Sed difficultas est, an singuli peccẽt mortaliter? Negat Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 3. Nauar. in manual. c. 17. n. 139. quia vnus non est causa furti alterius, sed tantùm furti proprij; nec per se concurrunt ad damnum notabile alteri inferendum, quatenùs ex pluribus acceptionibus damnum notabile resultat: nec scientia damni, quod ab altero infertur, in damnum influit. Dicendum tamen singulos peccare mortaliter, ità docet Medin. de reb. rest. q. 10. Pet. Nauar. lib. 3. de rest. c. 1. dub. 5. n. 46. & dub. 8. n. 61. Cordub. q. 70. Vasq. p. 2. disp. 146. c. 2. Sot. sibi contrarius libro 5. q. 3. ar. 3. Sayr. loco cit. & Bonac. loco cit. qui alios citat. Ratio est, quia supposita scientia aliorum, qui simùl furantur, quilibet eorum in damnum notabile proximi con-

sen-

fenttt, immò finguli in damnum notabile influunt:nam fi à tutto abftinerent, non pateretur dominus vineæ notabile damnum; ergo dùm ab illo non abftinent, voluntariè damnum notabile inferunt.

180 Dices, etiam fi vnus, aut alter à furto abftineret, adhùc damnum notabile inferret; ergo non tenentur fub mortali ab illo abftinere. Refpondetur, negando fequelam: nam cùm omnes videant damnum, quod à fingulis infertur, & ex omnibus furtis fimùl fumptis damnum notabile confurgat, quilibet tenetur à damno abftinere, ne damnum notabile fequatur; ficùt quilibet tenetur reftituere fuam partem ad illud recompenfandum; quando verò vnus non fuit confcius furti alterius, nullus mortaliter peccauit, nec tenetur fub mortali reftituere, quàdiù ignorat damnum notabile alteri fuiffe illatum, vide infra difp. 19. fect. 4. dub. 7.

181 Petes tertiò, an comitantes aliquem, qui vult delictum aliquod committere, teneantur damnum illatum reftituere? Refpondetur, tripliciter poffe aliquem comitari illū, qui delictum aliquod vult committere. Primò animo illum adiuuandi, & defendendi, & tùnc certum eft, effe debere participem, & per confequens ad reftitutionem teneri, vt communiter docent Doctores. Secundo poteft illum comitari animo impediendi delictum, & tùnc non dicitur particeps criminis, non folùm quia comitari eft opus indifferēs, fed quia ad talem finem relatū eft opus bonum. Quod eft verum, etiam fi ille, qui vult delictum committere, comitem illū fibi adiungat, vt illum adiuuet. Tertiò poteft illum comitari non animo adiuuandi illum ad cōmittendum delictum, fed folùm illum defendendi in euentu, quo fuis inimicis fuccumberet, ex eo, quòd plures contra illum infurgunt, & in hoc etiam cafu ad reftitutionem tenetur: quia etiam fi non habeat animum illum adiuuandi, nifi fuppofita neceffitate, eft tamen caufa damni illati: quia ex tali comitatu redditur aliis audacior ad fuum inimicum aggrediendum.

182 Sed difficultas eft, an quando plures comitantur aliquem animo impediendi delictum, puta furem furari volentem, & alter illos videns timens mortem aufugit rebus fuis relictis, quas aliàs defendiffet, & fur illas accipit, an teneantur fic comitantes reftituere? Refpondēt affirmatiuè Ang. verb. furtum, q. 15. Silu. verb. reftitutio 3. q. 6. verf. 2. & alij, quos citat, & fequitur Savr. lib. 10. trac. 2. c. 12 n. 27. quia funt talis damni caufa, dùm alteri timorem incutiunt, ex quo fugit rebus fuis relictis.

183 Dices, ifti non funt per fe caufa dāni, cùm non influant in furtum, nec adiuuent furem, fed falfa æftimatio fugientis, ergo non tenentur reftituere. Refpondetur, effe causā damni: quia cùm fciant talem comitatum poffe alteri timorem incutere, debebant vel à tali comitatu abftinere, vel fugientem admonere, ne timeret, vel furtum impedire.

184 Petes, quid fi plures aliquem comitentur, qui vult inimicum fuum occidere, & aliquis illorum ab aduerfario aggreffus, & ab illo percuffus illum occidat, vtrùm ille, qui talem focium fibi adiunxit, & ad fe comitandum inuitauit, teneatur reftituere fuis comitibus damnum, quod ex tali homicidio patiuntur: quia v. gr. varijs pœnis à Iudice mulctantur. Refpondet Savr. loco cit. n. 26. non teneri, quia fibi debent imputare, quòd voluerint illum comitari, quia fpontè funt illum comitati; & volenti, & fcienti nulla fit iniuria. Et eadem eft ratio quando aliquis ex focijs ab aduerfario occiditur, quia propria fpontè fe tali periculo expofuit, quàmuis hoc fecerit in alterius gratiam, quàmuis ex æquitate debeat illos adiuuare, cùm ipfius caufa tale damnum fint paffi: hæc autem obligatio non eft iuftitiæ, fed gratitudinis.

185 Hinc Rex non tenetur recompenfare damna, quæ milites paffi funt in bello iniufto, in quo ab ipfo conducti militarunt, nifi quando illos ad bellum coegit; vel fraude, aut dolo perfuafit bellum effe iuftum, ita Gabr. in 4. dift. 15. q. 4. ar. 2. concl. 6. Silu. verb. bellum, q. 10. verf. 1. Petr. Nauar. lib. 2. de reft. cap. 3. p. 2. dub. 2. n. 378. & Savr. loco cit.

Quando teneantur reftituere illi, qui indirectè ad damnum alterius cooperantur? Sect. II.

1 HVcufquè locuti fumus de caufis pofitiuè, & directè in actionem iniuftā influentibus; nùnc de caufis indirectè in illā influentibus, quibus tùnc effectus imputatur, cùm omittunt facere aliquid, quod debent, & poffunt agere ad vitandum proximi damnum: nam licèt poffint illud impedire, fi non tenentur, non peccant contra iuftitiam; fi non poffunt, impotentia illos excufat. Ex quo fequitur, huiufmodi caufas tùnc folùm peccare contra iuftitiam, cùm ex officio tenentur impedire proximi damnum. Quarum prima eft mutus, ideft ille, qui tenetur loqui vt alterius damnum impediat præcipiendo, reprehendendo, diffuadendo, vel confulendo, & tacet, ex qua taciturnitate damnum fequitur.

2 Dico igitur primò, qui tacet cùm tenea-

neatur loqui aliquando ex illis modis tenetur restituere damnum ex tali taciturnitate alteri illatum. Hæc conclusio est intelligenda de eo, qui tenetur ex iustitia, ita Sot. lib 4. de iust. q. 7. ar. 3. Alex. de Ales p. 4 summæ q. 24. memb. 5. ar. 3. §. 4. Adr. in 4 sent. q. 1. de rest. §. de occurrētibus Ioan. Med. C. de reb. rest. q. 9 Nau. in man. c. 17. nu. 16. & aliorum quos citat, & sequitur Sayr. lib. 10. tract. 2. c. 13. nu. 2. Salon. & Arrag. in hoc articulo Mol. tom. 3. disp. 735. Val. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 3. Less. lib. 2. c. 13. dub. 10. Bonac. disp. 1. de rest. q. 2. p. 10. nu. 2. qui alios citat quibus adde Fill. c. tract. 32. c. 3. nu. 71. & Petr. Nau. lib. 3. c. 4. nu. 130. Ratio est, quia in tali casu est causa iniusta damni illati, cum ommittit facere id ad quod ex iustitia tenetur ad alterius damnum curandum, vt patet ex c. si culpa de iniur. & dāno dato. Et confirmatur quia non solum ille qui directè est causa damni tenetur restituere, sed etiam ille qui indirectè, quia vterque contra iustitiam putet, & vtrique imputatur effectus, vt patet de nauta, cuius negligentia nauis perit.

3 Sed petes, an ille qui ex sola charitate tenetur damnum impedire si taceat, teneatur restituere, prima sententia vt affirmatiuā est R cc. in 4. dist. 15. ar. 5. q. 4. Angeli verb. furtum, q. 26. Caet. in summa verb. restit. qui loquuntur in casu, in quo quis facilè sine suo incommodo potest proximi damnum impedire.

4 Dicendum tamen, non teneri quia obligatio restituendi ex sola violatione iustitiæ oritur, & confirmatur; nam vt docet D. Th. p. 1. q. 6. ar. 3. vt aliquis effectus alteri imputetur, & sit voluntarius indirectè duo requiruntur. Primò, vt possit effectum impedire. Secundò, vt teneatur illum impedire: non tenetur autem quis ex iustitia alterius damnum impedire, nisi ex officio hoc illi incumbat. Ampliatur hoc dictum, vt sit verū etiam si quis ex odio, & malitia hoc agat, quia odium non apponitur iustitiæ, sed charitati.

5 Aduerte tamen ex Petro Nau. & Sayro loc. cit. quod si quis videns furem dubitantē aliena surripere eo, quod ipse illum videt, verbis, vel signis illi significaret se taciturum in tali casu ad restitutionem teneri, quia positiuè in damnum illatum influeret, cum per huiusmodi verba, vel signa fur ad furandum determinetur, vndè se haberet, vt Consulens, vel adiuuans. Idem docet Medina quando quis suadet alteri, ne latronem aliquem aggredientem impediat quod Less & Pet. Nau. lib. 3. c. 4. nu. 136. Vuigers dub. 4. dicunt esse verum solum quando dolo, vel fraude hoc agit: sed Medinæ opinio mihi magis probatur quam tenet etiam Nau. c. 17 nu. 140. quia ius habeo, ne alius impediat volentem me liberare à damno, nam etiam si suadere alicui, ne alteri aliquid donet charitati aduersetur suadere, ne alterum defendat, videtur aduersari iustitiæ cum sit causa damni, quod illi infertur.

6 Petes secundò, an si aliquis pecuniam à latrone accipiat, vt taceat teneatur restituere. Respondent Sot. lib. 4. q. 7. ar. 3. Pet. Nau. lib. 3. de rest. c. 4. p. 1. dub. 10. nu. 138. & Nau. in manual. c. 17. num. 21. vers. quarto, infertur Sayr. loc. cit. nu. 3. non teneri si pecuniam acceptā si ipsius latronis: nam si esset aliena teneretur restituere ratione rei acceptæ. Probatur, quia non tenetur ex iustitia loqui, vndè si postea interrogetur à vicinis, vel à domino cui fuit res ablata, an latronem viderit, & neget non tenetur restituere; secus verò si interrogetur à Iudice, quia tunc tenetur ex iustitia veritatem fateri. Verum hanc sententiam puto limitandam, vt procedat quando quis à fure post commissum furtum pecuniā recipit, vt taceat. nam si illam recipiat ante furtum commissum, quia fur timet furari, ne ab ipso manifestetur, teneretur restituere, quia tunc sub taciturnitatis promissione est causa furti: fur enim furtum non commisisset si non promisisset se taciturum. Quòd maximè verum est, quando securitatem promittit dicens, ne timeas, quia non te prodam ita Less. lib. 2. c. 13. dub. 10. nu. 68. Pet. Nau. loc. cit. nu. 132. Salon in hoc art. Vuigers loc. cit. hic enim positiuè influit in actum animando furem. Addit Bonac. dicta disp. 1. q. 2. p. 12. n. 12. Quod etiam si ante furtum absque pacto aliquid donauit, vt illum alliceret ad tacendum, non tenetur restituere cum non teneatur ex iustitia furem indicare: dicit tamen non posse restituere pecuniam acceptā etiam post furtum commissum si accipit, vt taceat, quia accipit pro peccato patrando cū saltem ex charitate teneatur furem reuelare, quia medium finis malitiam participat, sicut meretrix non potest retinere id, quod accepit pro actu turpi ante factum. Verum nos loquimur de restitutione damni alteri illati per furem & ad hoc dicimus non teneri: An autem teneatur pecuniam acceptam damni restituere pendet ex eo an possit sine peccato taciturnitatem promissam implere: tunc autem solùm non potest hoc facere cum charitatis præcepti obligetur furtum manifestare, quod non obligatur semper, sed solùm quando alter ex furto in magnam conijceretur necessitatem.

7 Petes, an ille qui volentem clamare contra furem, vt proximè damnum impediat inducit ad tacendum, & ex tali taciturnitate sequitur proximo damnum, teneatur illud restituere. Ratio difficultatis est, quia talis

talis videtur causa positiua dãni, quod alius impedire volebat. Respondet negatiuè Petr. Nauar. lib. 3. de rest. c. 4. p. 1. dub. 10. nu. 136. Sayr. loco cit. Less. lib. 2. c. 13. dub. 10. n. 66. Bonac. loco cit. n. 4.

8 Probant: nam impediens alium ne clamet, non magis peccat, quàm ille, qui non omittit: quia omittit clamare, sed ille non peccat contra iustitiam, cùm solùm ex charitate teneatur damnum proximi vitare: ergo nec ille, qui impedit ne clamet, cùm sit causa remotior damni, quàm ille, qui omittit clamare; & ille, qui damnum patitur, non habet ius vt alius non dissuadeat alteri ne clamet. Limitant tamen hoc dictum, dummodò non dissuadeat clamare mendacijs, vel fraude. Hæc sententia probabilis est, sed mihi probabilior videtur sententia Nauar. c. 17. n. 140. Medin. de reb. rest. q. 9. in fin. qui asserunt, teneri ad restitutionem: quia talis peccat contra iustitiam, cùm sit causa damni, quod alius impedire volebat: nam etiam si, qui damnum patitur, non habeat ius vt alius clamãdo sibi auxilium impendat, ne res suas amittat, habet tamen ius ne alius volentem sibi auxiliari impediat, ne sibi auxilietur: nã idem est, ac si arma, quibus poterat se defendere, illi auferat; talis enim suasio est causa damni ab altero sibi illati.

9 Petes vltimò, an famuli teneantur restituere, si non reuelant domino furta, quæ in eius bonis committuntur? Respondetur, quòd vel huiusmodi furta fiunt à domesticis, vel ab exteris. Si primùm, non tenetur illa indicare, nisi ille, cui talium rerum custodia est commissa: nam ille ex officio tenetur res illas custodire, non alij, quibus non est talium rerum cura demandata, non tenentur; si verò furta fiant ab exteris, tenentur omnes illa domino manifestare, ac etiam impedire, quia omnibus domus cura est demandata, ità docet Molin. tom. 3. disp. 735. Sayr. loco cit. n. 9. Arag. in hoc ar. coroll. 3. dub. antepen. Salon. contr. 2. Petr. Nauar. lib. 3. cap. 1. n. 226. Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 3. Less. libr. 2. c. 13. dub. 10. n. 65. Azor. tom. 3. lib. 8. cap. 13. q. 8. Bonac. loco cit. nu. 7. Tanner. 2. 2. disp. 4. q. 6. dub. 2. n. 79. Vuiggers. loco cit. Dian. tomo 2. tract. 5. resol. 54. qui non rectè idem docet de teste à Iudice citato renuente testificari, quia tenetur ex iustitia veritatem fateri: vide eundem Dian. tract. 6. resol. 58. vbi eandem sententiam de famulis docet.

De non obstante.

10 Non obstans dicitur ille, qui cùm possit alterius damnum impedire, illud non impedit. Hic autem vel est persona publica, quæ ex officio ad hoc tenetur, vt Reges, Imperator, Dux belli, Ciuitatũ Rectores, & alij Officiales, & iustitiæ Ministri; item Custodes itinerum, viarum, montiũ, & alij omnes, qui mercede conducuntur ad res aliquas custodiendas; Patres respectù filiorum, tutores respectù pupilli; vel est persona priuata, cui hoc ex officio non competit. His notatis

11 Dico primò, personæ, quæ ex officio tenentur aliorũ damna impedire, si aliquod damnum ex eorum culpabili negligentia oriatur, tenentur restituere. Est omnium, & patet: quia tenentur ex iustitia ratione proprij officij huiusmodi damna impedire, ergo si non impediant, tenentur restituere, cùm sint illorum causa, & illis imputentur. Limitatur hæc conclusio vt procedat quãdo possunt hæc damna commodè impedire sine graui eorum detrimento, aliàs non tenentur, nisi sint damna spiritualia bono communi nociua, vt hæreses, proditiones Reipublicæ, quia hæc tenentur etiam cum vitæ periculo impedire, ità Less. libr. 2. c. 13. n. 70. Molin. tom. 3. disp. 735. Rebell. lib. 2. q. 14. Vasq. c. 9. §. 3. n. 25. Bonac. loco cit. n. 5. Turr. tom. 2. in 2. 2. D. Thom. disp. 12. dub. 3. n. 12. Scot. in 4. dist. 15. q. 2. Gab. ibid. ar. 3. dub. 2. Est autem prudentis arbitrio expendendum damnum, quod subditus patitur, & quod pateretur ille, qui tenetur ex officio illud impedire, & inuicem conferenda ad iudicandum, an teneatur cum tali detrimento illud impedire: nã vt ait Less. non solùm non tenetur subditorũ damna impedire cum notabili detrimẽto vitæ famæ, vel honoris, sed nec etiam cum maiori, vel æquali rei familiaris detrimento: nã ità censetur operam suam Reipublicæ locasse: nam aliàs nemo hæc officia susciperet. Et quidem non teneri cum periculo vitæ, certũ est: quia hanc nullus tenetur exponere, nisi pro bono communi Reipublicæ, aut pro vita spirituali alterius. Idem dicendum de fama; nam hæc etiam est bonis temporalibus præferenda.

12 Quòad bona verò temporalia an teneatur aliquod damnum in illis pati, est cõsideranda qualitas officij, stipendium, quod accipit, & id, quod solet à similibus Officialibus timoratæ conscientiæ in similibus casibus fieri; nunquàm tamen tenetur maius dãnum subire, quàm sit stipendium; vel emolumentum, quod ex officio percipit, imò nec æquale, aliàs nullam vtilitatẽ ex officio perciperet. Hinc quando tutores pro rebus pupilli seruandis aliquas expensas faciunt, possunt illas repetere, quamuis habeant stipendium pro munere, quod exercent; & quando ad Ciuitatis custodiam nõ sufficit ordinaria militum custodia, non tenetur ciuitatis Rector suis expensis plures milites conducere.

13 Petes primò, an qui tenetur ex charitate alterius damnum impedire, teneatur re-

restituere si illud non impediat. Respondetur negatiuè, patet ex dictis de muto, est enim eadem ratio de vtroq; nam obligatio restituendi non oritur, nisi ex violatione iustitiæ, ita firmatur ex D. Thom. hic, & docet Alex. de Ales 4. p. summ. q. 14. memb. 5. ar. 3. §. 4. Scot. in 4. dist. 15. q. 2. de 4. Gab. ibid. q. 2. ar. 3. dub. 2. Silu. rest. 3. q. 6. vers. 3. Sot. lib. 4. q. 7. ar. 3. Ioan. Medin. C. de reb. rest. q. 9. Nauar. c. 17. nu. 18. Petr. Nauar. lib. 3. cap. 4. p. 1. nu. 131. Arr. & Salon. in hoc art. & alij quos citat & sequitur Sayr. lib. 2. tract. 2. c. 14. nu. 2. quibus adde Less. lib. 2. c. 13. dub. 10. nu. 65. Bonac. loc. cit. nu. 2. Turr. tom. 2. in 22. disp. 12. dub. 3 & Vuigers loc. cit.

14 Dices Exod. 21. dicitur habens cisternam, & eam non cooperiens, & habens bouem cornupetam, & eum non ligans teneri de damno, ergò qui tantum ex charitate tenetur damnum alterius impedire tenetur restituere. Præterea in c. sicut dignum de homicid. Alex. 3. ait qui potuit hominem liberare à morte, & non liberauit eum occidit, & Innoc. 3. in c. quante de sent. excommunicationis, docet in excommunicationem incidere illum, qui potest impedire, ne Clericus percutiatur, quia videtur percussioni consentire.

15 Ad primum respondetur, talea ex iustitia teneri alterius damnum impedire, nam quilibet tenetur, ità res suas custodire, vt nemini noceant; sicut enim ille, qui animalia fera nutrit tenetur recompensare damnum ab illis sua negligentia alteri illatum, ità qui habet animal vitiosum: & eadem est ratio de cisterna, nam cauere debet, ne aliue sua culpa in illam incidat.

16 Ad secundùm respondetur, Pontificem ibi loqui de quibusdam, qui homicidam fuerant comitati qui in homicidium positiuè concurrerant, cum delinquentem audaciorem reddiderint; subdit enim ibi Pontifex constat ab homicidij rei immunes non esse qui occisoribus opera contra alios præstare venerunt, vndè non rectè Less. textum illum exponit, quod dicitur occidere eo modo, quo ille, qui non pascit fame pereuntem iuxta dictum Ambros. in c. pasce, dist. 86. si non pauisti occidisti.

17 Ad tertium respondetur, ex glos. ibid. & alius esse ibi sermonem de his qui ex officio tenentur impedire, quod si de personis priuatis fit sermo, Respondetur excommunicationem ferri posse etiam pro peccato cōtra charitatem commisso, non tamen ex hoc sequitur obligari ad restitutionem.

18 Petes secundò, ex qua culpa teneantur illi qui ex officio tenentur aliorum damna impedire Innoc. in c. sicut dignum; vult in foro exteriori teneri etiam ex leuissima, in foro verò conscientiæ, solum ex culpa lata, vt Ioan. de Anan. & Panor. in dicto c. sicut dignum, Silu. verb. culpa, q. 4. & rest. 2. §. 12. dicunt in vtroque foro teneri ex leuissima. Secunda sententia est Soti lib. 4. de iust. q. 7 art. 2. & Less. lib. 2. c. 7. dub. 9. nu. 31. qui asserunt solùm teneri ex culpa lata citat Petr. Nau. sed malè quia contrarium docet. Probant quia nemo tenetur in officio, vel artificio esse prudentior, & diligentior quam passim homines eiusdem conditionis esse solent. Tertia sententia, asserit teneri de leui est Arag. & Salon. in hoc articulo Petr. Nau. lib. 3. de rest. c. 1 nu. 5. & 6. Sayr. lib. 10. tract. 2. c. 13. nu. 7. quæ mihi videtur verior.

19 Probatur, quia ad maiorem diligentiam tenetur is, qui ex officio debet aliquid agere, quàm ille qui non tenetur ex aliqua obligatione: sed qui non obligatur ex officio tenetur de culpa lata, ergò ille qui ex officio obligatur tenetur de leui. Vndè si quia alteri det consilium circa litem, solùm tenetur de dolo, & lata culpa: si tamen sit aduocatus, & pro consilio mercedem accipiat, tenetur de leui, quia maiorem tenetur diligentiam adhibere.

20 Secundò probatur, ex dictis; nam in contractibus qui gratia vtriusque contrahētis celebrantur tenetur quis de leui, ergò etiam ille qui tenetur ex officio. Probatur sequela; nam officium ne dùm exercetur in gratiam aliorum, sed etiam ipsius officialis, cui datur stipendium, & aduocato datur salarium, & eadem est de artificibus.

21 Et confirmatur; nam illi qui ex officio tenentur obligantur ex quasi contractu, ergò ex eadem culpa tenentur, ex qua tenētur contrahentes, nam officialis veluti operas suas locat, dùm officium suscipit, vndè cùm locator, & conductor teneatur de leui, etiam ipse de leui tenebatur. Nec ratio allata aliquid obstat, quia concedimus, non teneri esse diligentiorem, quam homines eiusdem conditionis sint, quia omnes qui aliquid officium exercent, maiorem diligentiā in illo adhibent in suia operationem, quam adhiberent alij qui tale munus ex officio nō exercerent: nam aduocatus v. g. cum ab eo consilium petitur, & pro consilio merces per soluitur maiorem diligentiam adhibet, quam adhiberet si gratis alteri consilium daret.

22 Hic adde ex Silu. verb. culpa, q. 4. & cæteris Authoribus superius citatis aliquando illum qui alij officium exercet teneri ex leuissima quando in aliqua arte, vel professione se peritissimum iactat; nam si aliquis talem quærebat, & ipse illum ad se traxit teneretur de leuissima, quia in tali casu saltem implicitè promittit exactorem alijs diligentiam, ita Silu. Sayr. Petr. Nau. loc. cit. & ipsemet

met Less. limitat hoc Silu. quando aliàs diligentiorem iouenisset, nisi alius illum decepisset; si enim non repetisset alium diligentiorem, non videtur teneri de leuissima; illi verò, qui aliquod officiũ sine mercede exercent, præsertim si ipsi illud non petierunt, sed à Superioribus fuit illis iniunctum, non tenentur de leui, sed solùm de lata.

23 Quòd autem non teneantur de leuissima, etiam si stipendium accipiant, probatur; tùm quia Respublica non intendit illos obligare ad exactissimam diligentiam, nec ipsi intendunt officium cum tanto onere recipere, sed solùm intẽdunt se obligare ad diligentiam muneri exercendo congruentem. Confirmatur: nam aliàs tenerentur omne suum patrimonium expendere in huiusmodi damnis impediendis, vel recompẽsandis: nam sæpè aliqua culpa leuissima committitur, ex qua magna damna sequuntur, & ideò nullus vellet huiusmodi officia recipere.

24 Hinc sequitur, Principes, Gubernatores, Duces, aliosq. Officiales teneri ad recompensanda damna ex eorum culpa leuissima prouenientia, cùm omnes à Republica stipendium accipiant.

25 Secundò sequitur, famulos, quibus ex officio incumbit res domesticas custodire, teneri ad restitutionem, si eorum culpa domini aliquod damnum patiantur: quia non solùm tenentur furem manifestare, sed etiam damnum impedire; illi verò, quibus rerum custodia non est demandata, non tenentur, ità Arag. hic corol. 3. dub. antepen. Salon. cõtrouer. 2. Sayr. loco cit. nu. 9. Molin. disp. 506. Bonac. disp. 1. de rest. q. 2. p. 11. n. 7. An autem omnes famuli teneantur impedire omnia damna, quæ ab exteris domino inferuntur, negant Molin. & Bonac. loc. cit. qui citat etiã Azor. 3. tom. lib. 8. cap. 13. q. 8. quia cùm domus custodia non sit illis specialiter demandata, non peccant contra iustitiam, sed contra fidelitatem domino debitam

26 Sed oppositum puto verius, vt docet Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 3. Less. lib. 2. c. 13. dubio 10. n. 75. & omnes Authores, quos suprà citaui, qui dicunt, omnes famulos teneri ex iustitia manifestare furtum ab exteris factũ: nam eadem obligatione tenentur ad manifestandum, & impediendum; domus enim cura est omnibus seruis implicitè demandata, & eo ipso, quòd alteri seruit, tenetur eius bona contra exteros defendere, nunquàm enim custodia domus demandatur vni seruo excludendo alios, sicùt demandatur cura alicuius rei particularis, putà cellæ vinariæ, vel alterius officinæ.

27 Tertiò sequitur, custodes vinearum, saltuum, lacuum, & vectigalium teneri ad restitutionem damni, si non denuncient venatores, piscatores, aut vectigalia defraudantes: quod est vetum, quàmuis ipsi venatores, vel piscatores in aliquo casu non teneãtur restituere: quia non tenentur tanquàm cooperatores ad damnum in aliorum defectum, sed tanquàm causæ principales, cùm ex officio teneantur impedire damnum custodiendo saltus, vel lacus, & vectigalia exigendo.

28 Sed dubium est, an teneantur soluere pœnam, quam soluissent delinquentes, si illos accusassent? Negat Nauar. cap. 25. n. 34. Silu. verb. restitutio, 3. q. 5. Less. lib. 2. c. 13. dubio 10. n. 73. Reginal. lib. 10. trac. 2. n. 96. Tan. in 2. 2. disp. 4. q. 6. dub. 2. nu. 81. Azor. tom. 1. lib. 5. c. 8. q. 5. Bonac. loco cit. n. 10. Dian. tomo 2. tract. 5. miscell. resol. 34. & tract. 6. resol. 35.

29 Probatur primò: quia pœna non debetur ante sententiam, ergo custodes non accusantes ad illam non tenentur: quia non habent domini saltuum, & lacuum ius ad illam.

30 Secundò, custodes non tenentur ex iustitia accusare, vt dominus, vel Respublica ditetur pœnis, sed vt damna impediantur, & vectigalia soluãtur, ergo solùm tenentur restituere damnum illatum, non pœnam.

31 Tertiò peculiariter probatur de Iudice: nam eadem est de illo ratio, quia multi Iudices timoratæ conscientiæ non condemnant delinquentes ad has pœnas, & tamen non solent confessarij illos obligare ad restitutionem.

32 Quartò, non tenetur Iudex subire pœnam corporalem, ad quam reum non cõdemnauit, ergo nec restituere pœnam pecuniariam. Antecedens patet, quia non debet esse contra seipsum vindex. Sequela probatur à paritate rationis.

33 Secunda sentẽtia ait teneri. Est Ang. verb. pœna, q. 18. Silu. verb. Iudex, 1. q. 11. §. quintum, & verb. pœna, q. 28. Arag. hic dub. pen. Salon. contr. 5. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 11. p. 4. qui ferè omnes loquuntur de Iudice. Est etiam Petr. Nauar. lib. 3. c. 4. n. 142. Molin. disput. 739. Rebell. lib. 3. q. 16. n. 2. qui loquuntur vniuersaliter. Layman. lib. 3. sect. 5. trac. 2. c. 5. n. 7. Medin. de rest. q. 12. & 15. Valen. in differ. vtriusq. fori, verb. restitutio, diff. 39. Villalob. in sum. tom. 2. tract. 12. diff. 9. Sayr. loc. cit. n. 11. Vuggers. loco cit. & huic sententiæ quòad Iudicem fauet D. Th. infra q. 67. ar. 4. ad 3. & in 4. dist. 46. q. 1. ar. 2. q. 2.

34 Dico primò, Iudex non condemnans reum ad pœnam pecuniariam à lege impositam, quando debet, tenetur restituere ei, cui applicanda erat.

35 Probatur, Index tenetur ex iustitia commutatiua sententiam iustam ferre, sed in

tali casu omittit sententiam iustam ferre, ergo peccat contra iustitiam, & tenetur damnum illatum ex tali omissione recompensare. Confirmatur: nam si Iudex in causa ciuili iniustam ferat sententiam, tenetur damnum illatum parti restituere, ergo etiam in causa criminali. Antecedens est certum, & ab omnibus asseritur. Sequela probatur à paritate rationis: quia tenetur vnicuiq. ius suum reddere, non solùm parti, sed etiam Fisco: Fiscus autem habet ius ad pœnam eo ipso, quo delictum ad Iudicem defertur, & per testes probatur, vel potest ab his, qui tenentur delinquentes accusare, ad Iudicem illud deferre, & probare: & à fortiori tenetur Iudex restituere, si post latam sententiam non applicat pœnam cui debetur: quia post sententiam est illi ius quæsitum ad pœnam, quo iniustè priuatur à Iudice, si pœnam remittat.

36 Dico secundò, Iudex tenetur hoc dānum restituere ante omnem sententiam. Ratio, quia tenetur illud recompensare ex iustitia commutatiua, quæ obligat ad statim recompensandum damnum illatum.

37 Limitāt hanc conclusionem Salon. & Sayr. loco cit. dicentes non teneri ad integrā pœnam, sed ad aliquid minùs arbitrio boni viri: quia Fiscus, vel pars læsa nondùm actu pœnam habebat, sed tantum habebat ius ad illam, & poterat multis modis impediri. Verùm quando pœna est per legem taxata, hoc ius est certum, nec potest tolli, nisi per Iudicis iniustitiam: quia tamen pœnæ non solent integrè exigi, sed temperari, & aliquid minùs exigi, placet hæc limitatio.

38 Secundò limitat Vasq. 1.2. disp. 175. c. 1. vt conclusio sit vera, quando Iudici est delatum crimē, & pœna petita ab eo, cui applicari debet; si verò crimen non fuit delatū, vel omisit ex officio procedere, ait, non teneri ad pœnam restituendam. Quam limitationem puto veram, quando Iudex non tenetur ex officio procedere: nam si teneretur ex officio procedere, sufficeret criminis delatio; quia ex eadem virtute iustitiæ tenetur crimē inquirere, & iustè iudicare.

39 Tertiò limitant Salon. Arag. & Sayr. quando pœna est leuis, & parui momenti: quia Respublica Iudices non solet de rebus minimis sollicitos esse, sed solent leuia delicta dissimulare. Verùm hoc est intelligendum, quādo recta ratio suadeat iudici, & non è talis pœnas esse remittendas, & iuxta authoritatem, quam Iudex vel de iure, vel ex consuetudine habet illas condonandi; nec agitur de interesse tertij, cui pœna est applicanda: nam alias etiam ad istarum restitutionem tenerentur, cùm non possint prohibito illas condonare.

40 Dico tertiò, nō solùm Iudex, sed etiā custodes ad restitutionem pœnæ tenentur, quando omittunt delinquentes accusare.

41 Probatur: quia eodem pacto tenentur ex iustitia commutatiua delinquētes accusare, cùm huius rei gratia mercedem accipiant: Confirmatur: nam eodem pacto ex eorum negligentia sunt causa damni illati, & quod dominus priuetur consecutione pœnæ, ergo eodem pacto tenentur vtrumq. restituere. Sequela patet, & antecedens probatur: quia mercedem accipiunt non solùm vt saltus, & lacus custodiant, sed etiam vt delinquentes accusent, ergo omittentes illos accusare peccant contra iustitiam, ergo tenentur recompensare omne damnum, quod ratione talis omissionis dominis inferunt. Hinc vt notant Salon. & Sayr. loco cit. solent huiusmodi custodes præstare iuramentum se fideliter munus suum executuros, & tunc sunt etiam periuri, si omittant accusare delinquentes.

42 Limitatur conclusio primò, dummodo pœna sit iusta: quia solent multoties pœnæ non esse proportionatæ delicto, & dummodo cædentes ligna, vel piscantes, aut venantes non faciant ex graui necessitate, vt suę inopiæ succurrant: quia in tali casu esset contra naturalem pietatem ab illis pœnam extorquere, & domini non præsumūtur rationabiliter inuiti, quòd illos dimittant.

43 Secundò limitatur à Salon. & Sayr. vt non habeat locum in custodibus agrorum, qui absq; stipendio illos custodiunt, solùmq; pars pœnæ illis conceditur. Sed non video rationem discriminis: nam illa pars pœnæ loco mercedis succedit; & quamuis carerent mercede, solùm sequeretur, quòd non tenerentur ex leui culpa, sed solùm de lata: non tamen cessaret obligatio accusandi.

44 Ad primùm respondetur, quòd etiā si pœna non debeatur ante sentētiam ab eo, qui in illam incidit; debetur tamē ab eo, qui ex iustitia tenebatur alteri illam applicare, vel delinquentem accusare: quia respectu illius non habet rationem pœnæ, sed damni illati.

45 Ad secundùm respondetur, teneri ex officio ad accusandum, & per consequens ex iustitia: nam licèt principaliter mercedem accipiat, vt dominium seruet indemnē à damno, consequenter tamen tenetur accusare eos, qui damnum inferunt: & hoc ex obligatione iustitiæ, cùm mercedem accipiant.

46 Ad tertium respondet Salon. & Sayr. Iudices dissimulare has pœnas exigere ex ignorantia inuincibili, & proinde cōfessarios non debere illos ad restitutionem obligare: quia non tenentur ratione rei acceptæ, vt patet, nec ratione iniustæ acceptionis, cùm ignorantia illos excuset. Verùm ego non

vt.

video quonàm pacto possint Iudices ignorantia excusari, cùm quilibet teneatur scire ea, quæ spectant ad munus proprium rectè exercendum: vndè censeo regulariter huiusmodi ignorantiam esse culpabilem, & non excusare. Quòd si respectù alicuius Iudicis sit inuincibilis, illum excusaret. Vndè ad argumentum nego assumptum: nam Iudices docti, & timorati iustas ferunt sentētias: quòd si aliquis ex ignorantia hoc agat, debet diligenter confessarius inquirere, an ignorātia fuerit culpabilis, necnè? & si fuerit culpabilis, debet restitutionem præcipere; sin minùs, debet saltem admonere, ne in posterum hoc agat. Quòad custodes verò, quia multi censent non teneri, non debet confessarius illos obligare ad restitutionem, præcipuè si bona fide pœnam non exegerunt, cùm opinio opposita sit probabilis.

47 Ad quartùm respondetur, nos loqui tantùm de pœna pecuniaria: quia ex omissione condemnandi aliquem ad pœnam corporalem nullùm damnum temporale alteri infertur, & Iudex potiùs delinquit contra iustitiam punitiuam, quam contra commutatiuam; potest tamen Iudex à Superiori puniri, si in hoc delinquat.

48 Tertiò limitat Vnigger. loc. cit. quādo lex solùm concernit bonum regimen, & tranquillitatem Reipublicæ, non vtilitatem Ærarij publici, itá intelligens Authores oppositæ sententiæ; quamuis dicat teneri custodes, si has pœnas Princeps alijs vendat. Sed contra: nam si tenentur quando alijs vēdit, ergo etiam quando sunt Principis nam idem damnum infertur. Nam quàmuis Princeps non intendat principaliter pœnam, sed boni communis conseruationem; secundariò intendit pœnam exigere, & Regio Fisco applicare.

49 Aduerte, Io. Medin. loco cit. velle custodes teneri alternatiuè ad damnum, vel ad pœnam arbitrio domini: quia ad hoc tenetur ipse venator, vel piscator. Verùm si de foro interiori sit sermo, reus solùm tenetur ad damnum; si de exteriori, dominus potest vtrumque exigere. Non est autem eadem ratio de custode, & reo, vt statim dicam: quia pœna ratione custodis habet rationem damni, non pœnæ: quod maximè verùm est, quā do custos iam delinquentem comprehendit, & posteà dimittit.

50 Sed petes secundò, an reus iuridicè interrogatus si neget delictum, pro quo pœna pecuniaria erat mulctandus, teneatur pœnam persoluere Fisco, vel parti, cui erat applicanda? Affirmat Sot. lib. 1. de iust. q. 6. ar. 6. Castr. de lege pœnali, lib. 2. c. 12. §. excommunicatus. Molin. tom. 1. tract. 2. disp. 95. propè in eandem sententiam tenet Layman. quādo pœna est ipso facto imposita, lib. 3. sect. 5. tract. 2. c. 7. n. 4.

51 Fundamentum horum Authorum est; quia licèt Iudex ante latam sententiam non habeat ius exigendi pœnam à reo: habet tamen ius ad inquirendum de delicto, & ad inferendam pœnam: ergo reus negās delictum tenetur pœnam persoluere. Probatur sequela, quia iniustè impedit Fiscum à tali pœna consequenda. Confirmatur: nam reus legitimè interrogatus tenetur ex iustitia veritatem fateri, ergo illam negans contra iustitiam peccat, ergo tenetur restituere. Probatur vltima sequela: quia ex læsione iustitiæ consurgit obligatio restituendi. Quòd maximè verū est, quando pœna est ipso facto imposita, quia statim debetur Fisco: & licèt requiratur sententia declaratoria criminis, retrotrahitur tamen ad diem commissi criminis, quia ex tùnc pœna debetur.

52 Dicendum tamen non teneri ad restitutionem, itá Authores omnes superiùs citati in superiori dubitatione, quibus adde Azor. tom. 3. lib. 5. c. 8. q. 5. Sanch. lib. 2. c. 22. n. 22. Tanner. in 2. 2. disp. 4. q. 6. dub. 2. nu. 76. Dian. tom. 2. tract. 5. miscel. resol. 52. qui alios citat.

53 Probatur: nam pœna ante sententiā non debetur Fisco ex iustitia commutatiua, & ideò reus negans delictum non tenetur illam persoluere: quia non peccat contra iustitiam commutatiuam, sed iustitiam legalem, vel vindicatiuam: ex cuius læsione non oritur obligatio restituēdi; non enim Fiscus ob delictum dominium pœnæ acquirit.

54 Ad opposita respondetur, ius illud, quod habet Fiscus, nō esse ius aliquod ex iustitia commutatiua, & proindè negatur sequela. Ad probationem patet ex dictis, non impedire iniustæ pœnæ consecutionem contra iustitiam commutatiuam.

55 Ad confirmationem negatur vltima sequela, quia solùm læsum iustitiæ commutatiuæ ad restitutionem obligat: & licèt pœna ipso facto imposita statim debeatur Fisco, cùm non debeatur ex iustitia commutatiua, delicti negatio ad restitutionem non obligat.

56 Petes tertiò, an confessarius, qui pœnitenti non iniunxit restitutionē debiti, quod pœnitens tenebatur restituere, teneatur ad restitutionem? Prima sententia est affirmatiua. Ita Rosell. verb. restitutio 5. § 5. Ang. verb. restitutio, vlt. q. 5. Nauar. c. 17. n. 22. Petr. Nauar. lib. 3. de rest. c. 4. p. 1. dub. vlt. nu. 24. Silu. verb. culpa, q. 4. Arag. & Salon. in hoc ar. quā communiorē, & veriorem putat Sayr. lib. 10. tract. 2. c. 14. n. 17. & illam tenet etiam Molin. tom. 3. disp. 739. Med. de reb. rest. q. 9. Filluc. tract. 32. c. 4. n. 78. qui tamen solùm dicit, te-

tali casu omittit sententiam iustam ferre, ergò peccat contra iustitiam, & tenetur damnum illatum ex tali omissione recompensare. Confirmatur: nam si Iudex in causa ciuili iniustam ferat sententiam, tenetur damnum illatum parti restituere, ergo etiam in causa criminali. Antecedens est certum, & ab omnibus asseritur. Sequela probatur a paritate rationis: quia tenetur vnicuiq. ius suum reddere, non solùm parti, sed etiam Fisco: Fiscus autem habet ius ad pœnam eo ipso, quo delictum ad Iudicem defertur, & per testes probatur, vel potest ab his, qui tenentur delinquentes accusare, ad Iudicem illud deferre, & probare: & a fortiori tenetur Iudex restituere, si post latam sententiam non applicat pœnam cui debetur: quia post sententia est illi ius quæsitum ad pœnam, quo iniustè priuatur à Iudice, si pœnam remittat.

36 Dico secundò, Iudex tenetur hoc damnum restituere ante omnem sententiam. Ratio, quia tenetur illud recompensare ex iustitia commutatiua, quæ obligat ad statim recompensandum damnum illatum.

37 Limitant hanc conclusionem Salon. & Sayr. loco cit. dicentes non teneri ad integrã pœnam, sed ad aliquid minus arbitrio boni viri: quia Fiscus, vel pars læsa nondum actu pœnam habebat, sed tantum habebat ius ad illam, & poterat multis modis impediri. Verùm quando pœna est per legem taxata, hoc est certum, nec potest tolli, nisi per Iudicis iniustitiam: quia tamen pœnæ non solent integrè exigi, sed temperari, & aliquid minus exigi, placet hæc limitatio.

38 Secundò limitat Vasq. 1.2. disp. 175. c. 1. vt conclusio sit vera, quando Iudici est delatum crimen, & pœna petita ab eo, cui applicari debet; si verò crimen non sit delatum, vel omisit ex officio procedere, ait, non teneri ad pœnam restituendam. Quam limitationem puto veram, quando Iudex non tenetur ex officio procedere: nam si teneretur ex officio procedere, sufficeret criminis delatio; quia ex eadem virtute iustitiæ tenetur crimẽ inquirere, & iustè iudicare.

39 Tertiò limitant Salon. Arag. & Sayr. quando pœna est leuis, & parui momenti: quia sapientes Iudices non solẽt de rebus minimis sollicitè esse, sed solent leuia delicta dissimulare. Verùm hoc est intelligendum, quãdo recta ratio suadet Iudici, & nunc talos pœnas esse remittendas; & iuxta authoritatem, quam Iudex vel de iure, vel ex consuetudine habet illas condonandi; nec agitur de interesse tertij, cui pœna est applicanda: nam aliàs etiam ad istarum restitutionem tenerentur, cùm non possint pro libito illas condonare.

40 Dico tertiò, nõ solùm Iudex, sed etiã custodes ad restitutionem pœnæ tenentur, quando omittunt delinquentes accusare.

41 Probatur: quia eodem pacto tenentur ex iustitia commutatiua delinquẽtes accusare, cùm huius rei gratia mercedem accipiant. Confirmatur: nam eodem pacto ex eorum negligentia fuit causa damni illati, & quod dominus priuetur consecutione pœnæ, ergo eodem pacto tenentur vtrumq. restituere. Sequela patet, & antecedens probatur: quia mercedem accipiunt non solùm vt saltus, & lacus custodiant, sed etiam vt delinquentes accusent, ergo omittentes illos accusare peccant contra iustitiam, ergo tenentur recompensare omne damnum, quod ratione talis omissionis dominis inferunt. Hinc vt notat Salon. & Sayr. loco cit, solent huiusmodi custodes præstare iuramentum se fideliter munus suum executuros, & tunc sunt etiam periuri, si omittant accusare delinquentes.

42 Limitatur conclusio primò, dummodo pœna sit iusta: quia solent multoties pœnæ non esse proportionatæ delicto, & dummodo cædentes ligna, vel piscantes, aut venantes non faciant ex graui necessitate, vt suæ inopiæ succurrant: quia in tali casu esset contra naturalem pietatem ab illis pœnam extorquere, & domini non præsumuntur rationabiliter inuiti, quòd illos dimittant.

43 Secundò limitatur à Salon. & Sayr. vt non habeat locum in custodibus agrorum, qui absq. stipendio illos custodiunt, solùmq. pars pœnæ illis conceditur. Sed non video rationem discriminis: nam illa pars pœnæ loco mercedis succedit; & quamuis carerent mercede, solùm sequeretur, quòd non tenerentur ex leui culpa, sed solùm de lata: non tamen cessaret obligatio accusandi.

44 Ad primùm respondetur, quòd etiã si pœna non debeatur ante sentẽtiam ab eo, qui nullam incidit; debetur tamẽ ab eo, qui ex iustitia tenebatur alteri illam applicare, vel delinquentem accusare: quia respectu illius non habet rationem pœnæ, sed damni illati.

45 Ad secundum respondetur, teneri ex officio ad accusandum, & per consequens ex iustitia: nam licet principaliter mercedem accipiat, vt dominum seruet indemnẽ à damno, consequenter tamen tenetur accusare eos, qui damnum inferunt: & hoc est obligatione iustitiæ, cùm mercedem accipiant.

46 Ad tertium respondet Salon. & Sayr. Iudices dissimulare has pœnas exigere ex ignorantia inuincibili, & proindè cõfessarios non debere illos ad restitutionem obligare: quia non tenentur ratione rei acceptæ, vt patet, nec ratione iniustæ acceptionis, cùm ignorantia illos excuset. Verùm ego non vi-

video quonam pacto possint Iudices ignorantia excusari, cùm quilibet teneatur scire ea, quæ spectant ad munus proprium rectè exercendum: vndè censeo regulariter huiusmodi ignorantiam esse culpabilem, & non excusare. Quòd si respectù alicuius Iudicis sit inuincibilis, illum excusaret. Vndè ad argumentum nego assumptum: nam Iudices docti, & timorati iustas ferunt sententias: quòd si aliquis ex ignorantia hoc agat, debet diligenter confessarius inquirere, an ignorantia fuerit culpabilis, necnè? & si fuerit culpabilis, debet restitutionem præcipere; sin minùs, debet saltem admonere, ne in posterum hoc agat. Quoad custodes verò, quia multi censent non teneri, non debet confessarius illos obligare ad restitutionem, præcipuè si bona fide pœnam non exegerunt, cùm opinio opposita sit probabilis.

47 Ad quartùm respondetur, nos loqui tantùm de pœna pecuniaria: quia ex omissione condemnandi aliquem ad pœnam corporalem nullum damnum temporale alteri infertur, & Iudex potiùs delinquit contra iustitiam punitiuam, quam contra commutatiuam; potest tamen Iudex à Superiori puniri, si in hoc delinquat.

48 Tertiò limitat Vuiggers. loc. cit. quando lex solùm concernit bonum regimen, & tranquillitatem Republicæ, non vtilitatem Ærarij publici, ità intelligens Authores oppositæ sententiæ; quamuis dicat teneri custodes, si has pœnas Princeps alijs vendat. Sed contra: nam si tenentur quando alijs vendit, ergo etiam quando sunt Principis, nam idem damnum infertur. Nam quàmuis Princeps non intendat principaliter pœnam, sed boni communis conseruationem; secundariò intendit pœnam exigere, & Regio Fisco applicare.

49 Aduerte, Io. Medin. loco cit. velle custodes teneri alternatiuè ad damnum, vel ad pœnam arbitrio domini: quia ad hoc tenetur ipse venator, vel piscator. Verùm si de foro interiori sit sermo, reus solùm tenetur ad damnum; si de exteriori, dominus potest vtrumq; exigere. Non est autem eadem ratio de custode, & reo, vt statim dicam: quia pœna ratione custodis habet rationem damni, non pœnæ: quod maximè verùm est, quando custos iam delinquentem comprehendit, & postea dimittit.

50 Sed petes secundò, an reus iuridicè interrogatus si neget delictum, pro quo pœna pecuniaria erat mulctandus, teneatur pœnam persoluere Fisco, vel parti, cui erat applicanda? Affirmat Sot. lib. 1. de iust. q. 6. ar. 6. Cast. de lege pœnali, lib. 2. c. 12. §. excommunicatus. Molin. tom. 1. tract. 2. disp. 95. propè in eandem sententiam tenet Layman, quando pœna est ipso facto imposita, lib. 3. sect. 5. tract. 2. c. 7. n. 4.

51 Fundamentum horum Authorum est, quia licèt Iudex ante latam sententiam non habeat ius exigendi pœnam à reo: habet tamen ius ad inquirendum de delicto, & ad inferendam pœnam: ergo reus negās delictum tenetur pœnam persoluere. Probatur sequela, quia iniustè impedit Fiscum à tali pœna consequenda. Confirmatur: nam reus legitimè interrogatus tenetur ex iustitia veritatem fateri, ergo illam negans contra iustitiam peccat, ergo tenetur restituere. Probatur vltima sequela: quia ex læsione iustitiæ consurgit obligatio restituendi. Quòd maximè verū est, quando pœna est ipso facto imposita, quia statim debetur Fisco: & licèt requiratur sententia declaratoria criminis, retrotrahitur tamen ad diem commissi criminis, quia ex tùnc pœna debetur.

52 Dicendum tamen non teneri ad restitutionem, ità Authores omnes superiùs citati in superiori dubitatione, quibus adde Azor. tom. 3. lib. 5. c. 8. q. 5. Sanch. lib. 2. c. 22. n. 22. Tanner. in 2. 2. disp. 4. q. 6. dub. 2. nu. 76. Dian. tom. 2. tract. 5. miscel. resol. 52. qui alios citat.

53 Probatur: nam pœna ante sententiā non debetur Fisco ex iustitia commutatiua, & ideò reus negans delictum non tenetur illam persoluere: quia non peccat contra iustitiam commutatiuam, sed iustitiam legalem, vel vindicatiuam: ex cuius læsione non oritur obligatio restituēdi; non enim Fiscus ob delictum dominium pœnæ acquirit.

54 Ad opposita respondetur, ius illud, quod habet Fiscus, nō esse ius aliquod ex iustitia commutatiua, & proindè negatur sequela. Ad probationem patet ex dictis, non impedire iniustæ pœnæ consecutionem contra iustitiam commutatiuam.

55 Ad confirmationem negatur vltima sequela, quia solùm læsum iustitiæ commutatiuæ ad restitutionem obligat: & licèt pœna ipso facto imposita statim debeatur Fisco, cùm non debeatur ex iustitia commutatiua, delicti negatio ad restitutionem non obligat.

56 Petes tertiò, an confessarius, qui pœnitenti non iniunxit restitutionē debiti, quod pœnitens tenebatur restituere, teneatur ad restitutionem? Prima sententia est affirmatiua. Est Rosell. verb. restitutio 2. § 5. Ang. verb. restitutio, vlt. q. 5. Nauar. c. 17. n. 22. Petr. Nauar. lib. 3. de rest. c. 4. p. 1. dub. vlt. nu 24. Silu. verb. culpa, q. 4. Arag. & Salon. in hoc ar. quā communiorē, & veriorem putat Sayr. lib. 10. tract. 2. c. 14. n. 17. & illam tenet etiam Molin. tom. 3. disp. 739. Med. de reb. rest. q. 9. Filluc. tract. 32. c. 4. n. 78. qui tamen solùm dicit, te-

ueri Parochos, qui habent iurisdictionem ordinariam, non autem eos, qui solùm habent iurisdictionem delegatam.

57 Probatur: quia confessarius tenetur ex officio admonere pœnitentem de his, quę tenetur facere, ergo si non admoneat, peccat contra iustitiam, & tenetur restituere, vt patet a simili de alijs, qui tenentur aliorum dãna impedire. Quòd videtur procedere nedũ respectu confessorum, qui iurisdictionem ordinariam habent, sed etiam habentium iurisdictionem delegatam; quamuis isti solùm teneantur de lata culpa, illi etiam de leui, cũ stipendia à subditis recipiant.

58 Confirmatur: nam intentio fidelium decimas ministris assignãtium, ac etiam Ecclesiæ huiusmodi officium conferentis, non solùm est vt huiusmodi ministri pænitẽtium saluti, sed etiam bono communi consulant, diligenter curando nę fideles aliquod damnum patiantur: ergo dùm eorum negligentia aliquis damnum patitur, tenetur illud recompensare.

59 Secunda sententia est negatiua. Est Less. dicto c. 13. n. 78. Valen. tom 3. disp. 5. q. 6. p. 3. Sanch. in sum. lib. 1. c. 6. n. 5. Azor. tom. 3. lib. 4. c. 16. q. 3. Eman. Sà verb. restitutio, n. 21. Suar. de pænit. disp. 32. sect. 6. n. 9. Reginal. libro 10. tract. 2. n. 42. Bonac. disp. 1. de rest. q. 2. p. 1. n. 13.

60 Probatur: quia confessarius non tenetur ex iustitia prospicere vtilitati alterius, sed tantùm saluti pœnitentis, cuius causam agit, cùm hoc munus non exerceat in gratiã aliorum, sed solius pœnitentis.

61 Mihi verò videtur distinctione vtendum: nã vel confessarius interrogatur à pœnitente, an teneatur restituere; vel solũ omittit illum suæ obligationis admonere. Si primùm, tenetur restituere: quia suo falso consilio alteri damnum irrogat, ità Suar. & Bonac. non tenetur autem in hoc casu, nisi ex culpa lata. Si secundùm, vel negligentia fuit crassa, ità vt mortaliter peccauerit, & probabile est teneri, vt Authores primæ sententiæ docent, vel negligentia non fuit talis, sed tantùm venialiter deliquit, & puto non teneri. Prima pars probatur: quia licèt confessarius principaliter suum munus exerceat in ordine ad pænitentem, nihilominùs cùm Iudicis officium gerat, tenetur iustam sentẽtiam ferre: quòd si culpabiliter non agat, tenetur restituere damnum alteri sua culpa illatum. Quòd enim aliqui dicunt, non peccare contra iustitiam, sed contra religionem, non videtur verum: quia tùnc solùm contra religionem peccat, quando Sacramentum indebitè administrat in ordine ad diuinum cultum.

62 Secunda pars probatur: quia cũ primariò ex officio saluti pænitentis incumbere debeat, & secundariò alterius bono consulere, non debet ad restitutionem obligari, nisi ex culpa graui. Nec obstat, quod Parochi stipendium accipiunt; non enim illud accipiunt vt inter partes sententiam ferant, sed vt subditis Sacramenta ministrent. Dixi, primam conclusionis partem esse probabilem: nam probabilius etiam in tali casu non teneri. quia iudicium, quod confessarius in foro pœnitentiæ exercet, non sit iudicium tẽporale, quod exercetur inter partes litigantes, sed inter Deum, & hominem, cui homo vult per pœnitentiam satisfacere; & proindè non tenetur alterius bono ex iustitia prospicere, sed solùm tenetur restitutionem præcipere, quatenùs est necessaria ad veniam consequendam.

63 Ad rationem in oppositum negatur sequela; non enim tenetur admonere pœnitentem ob vtilitatem tertij, sed solùm pœnitentis, & ideò non peccat contra iustitiam.

64 Ad confirmationem negatur assumptum: nam decimæ dantur Parochis ad illorum sustentationem, vt Sacramenta administrent.

65 Argumentum secundæ sententiæ nobis fauet; non enim negant Authores secundæ sententiæ posse obligari ex falso consilio pœnitenti præstito. Puto tamẽ confessarium, qui falsum consilium dedit pœnitẽti, ab obligatione restituendi excusari, si consilium reuocet aperiendo veritatem, & pœnitentem admonendo de sua obligatione, vt patet ex dictis de consulente.

66 Petes quartò an inducens aliquem suo malo exemplo ad inferendum alteri dãnum, v. g. ad furtum, vel homicidium teneatur restituere?

67 Pro quæstionis resolutione, inducentem alium suo exemplo ad furtum, vel homicidium; vel esse personam priuatam, vel publicam, cui ex officio incumbit aliorum damna impedire, & de persona priuata certũ est non teneri: nam qui inducit aliũ ad peccandum suo exemplo, peccat peccato scandali, quod opponitur charitati: ex violatione autem charitatis non oritur obligatio restituẽdi. Quòd est verum, etiam si quis aliquid agat, intendens suo malo exemplo alium ad furandum inducere, dummodò in alterius furtum non influat suadendo, vel consulendo: nam illa intentio quàmuis aduersetur iustitiæ, quia desiderat alteri damnum inferre; quia tamen non influit in actionem iniustã, non inducit obligationem restituendi. Quòad personas verò publicas, quibus ex officio incumbit aliorum damna impedire, Bonac. disp. 1. de rest. q. 2. p. 12. nu. 14. ait obligari ad restitutionem. Probat: nam inducere aliquẽ ad malum suo exemplo, perinde est, ac non im-

impedire damna;sed ille,cui ex officio incũbit impedire aliorum damna, peccat mortaliter contra iustitiam,ergo etiam ille, qui suo malo exemplo inducit ad damnum inferendum,peccat contra iustitiam,& tenetur restituere,& excommunicationem, & irregularitatem incurrunt,quę incurritur ab eo,qui nõ impedit delictum , quod ex officio tenetur impedire.

68 Contrariam sententiam tenet Sanch. lib. 1. suæ sum.c.6.n.5.quæ mihi verior videtur. Probat Sanch. quia Iudex licèt teneatur impedire damna,non tamen tenetur ex officio bonum exemplum præbere subditis,sicùt Episcopus : & quamuis teneretur ex officio bonum exemplum præbere, non tamen tenetur in ordine ad illum , qui damnum patitur,vt eius bonis consulat,sed ad vtilitatem spiritualem peccantis , vt illum à peccato retrahat,ergo non peccat contra illum,cui dãnum infertur.

69 Secundò probatur, Iudex,& Episcopus suo malo exemplo inducens alium ad peccandum peccat peccato scandali,ergo nõ tenetur damnum illarum restituere. Sequela patet ex dictis de persona priuata. Antecedens probatur : nam licèt qualitas personæ augeat peccatum scandali,non tamen mutat illius speciem,quia non addit illi nouam deformitatem,ergo sicùt persona priuata non peccat contra iustitiam, ità nec persona publica. Nec obstat,quod persona publica tenetur impedire damna subditorum;nõ enim tenetur illa impedire suo exemplo , sed delinquentes puniendo,& impediendo, ne delicta perpetrentur.

70 Ad rationem in oppositum respondetur, negando minorem; non enim est idẽ malum exemplum præbere,& non impedire damna: nam aliàs Iudex, qui iniustè iudicat, teneretur restituere omnia furta,quæ subditi faciunt,quod est absurdum;fateor tamen Iudices ad restitutionem teneri, quando illorũ exemplum præbet delinquẽtibus delinquẽdi securitatẽ, vt cùm ex eo, quod Iudex negligit aliqua delicta punire; puta furta , quæ committuntur , animantur alij ad similia perpetranda,quia tùnc est causa delicti:v.g.si ex eo, quòd Iudex furem debita pœna non punit ,sed accepta ab illo pecunia, illum liberum dimittit , ipse fur ad alia furta perpetranda animatur.

De non manifestante.

71 Non manifestans dicitur ille, qui potest impedire damnum manifestando delinquentem, vel antequàm damnum inferatur, vel postquàm est illatum , cùm ex officio ad hoc teneatur: nam qui non tenetur ex officio,licèt peccet contra charitatem, cùm potest sine proprio damno delinquentem manifestare,non peccat tamen contra iustitiam, vt patet ex dictis, & docet Sot.libr.4.de iust. q.7.ar.3.Nauar.c.17.nu.18.& 21.Medin.de rest.q.9. Pet.Nauar.lib.3.de rest.c.4.dub.vlt. n.130.& alij passim.

72 Dubitatur primò , an testis legitimè in iudicio a Iudice interrogatus teneatur restituere pœnam pecuniariam,ad quam damnatus fuisset reus,si veritatem dixisset.

73 Prima sententia est negatiua. Est Nauar.in manual.c.25.n.53. Salon.in hoc ar.cõtrouer.5.& infra q.70.ar.1.cont.3.Sayr.lib.10 tract. 2.c.15.nu.3.Tanner.in 2.2.D.Tho.q.6. dub.2 nu.79. Dian.tom.3,tract.5. miscell. resol.54. qui citat Molin.& Les.qui non loquũtur de teste veritatem negante, sed recusante testificari: quãuis Less.huic sententiæ faueat, quatenùs asserit lib.2.c.30.nu.60.non teneri testem ex iustitia veritatem fateri, sed solùm ex obedientia.

74 Probant:quia testis non est minister iustitiæ, nec recipit stipendium, vt testificetur:ergo licèt peccet,& sit periurus, non tenetur restituere. Confirmatur : nam si reus neget delictum,non tenetur soluere pœnam, ad quam fuisset condemnatus , ergo nec testis. Probatur sequela: quia testis ad eandem pœnam tenetur. Circa hãc quæstionem certum est, testem negantem veritatem in causa ciuili ad restitutionem teneri, si ex tali negatione damnũ alteri inferat: v.gr.debet Petrus consequi a Ioanne cẽtum aureos, quos illi mutuauit, solus Franciscus interfuit mutuo , & à Iudice interrogatus non vult veritatem fateri,& ideò Petrus non potest pecuniam recuperare , tenetur testis ad restitutionem,ità Medin. de reb.rest.q.9.Nauar.dicto c.25.nu.40.& alij, quos citat,& sequitur Sayr.loco cit.n.2. Solùm ergo difficultas est de pœna pecuniaria,quę Fisco,vel alicui tertio erat applicanda , de qua est probabile nõ teneri ad illam , vt præter Authores citatos docet etiam Filluc.tract.32.c.8.nu.197.Mihi tamen magis placet sententia Soti lib. 1. de iust.q.6.ar.6.concl.4. qui asserit,testem teneri ad restituendam pœnam.

75 Probatur: testis tenetur ex iustitia dicere verum , quando legitimè interrogatur,ergo veritatem negans peccat contra iustitiam,& tenetur restituere. Sequela patet. Antecedens conceditur à Salon. infra q. 70. ar. 2.contr.3.concl.6.& à Filluc.loc.cit. Probatur; quia necessariò requiritur ad actum iudicij,qui,vt docet D.Tho.supra q.60. ar. 1. est actus iustitiæ: vndè sicùt Iudex non adiudicans pœnam ei,cui debetur, peccat contra iustitiam,& tenetur restituere, ità etiam testis veritatem negans.

76 Secundò probatur, testis in causa ciui-

uili falsum testificans, vel veritatem tacens tenetur recompensare damnum parti illarū, ergo etiam in causa criminali. Probatur sequela: nam semper eodem pacto peccat; & sicùt in causa ciuili res illa erat parti debita, ità etiam pæna Fisco.

77 Dices, pœna non est debita Fisco ante condemnationem, sicùt debitum parti, ergo non est eadem ratio. Respondetur, pœnā non esse debitam Fisco à reo antequam condemnetur: quia tamen habet ius ad illam; sicùt peccat contra iustitiam Iudex reum nō condemnans, & ad restitutionem tenetur; ità etiam testis, quia tenetur ex iustitia verum dicere, vt possit pœna per Iudicem Fisco applicari: nam alias nec Iudex teneretur restituere.

78 Nec obstat, quòd testis non tenetur ex officio veritatem manifestare, sicùt Iudex sententiam ferre: nam hoc est verum antequàm à Iudice interrogetur: non enim tenetur ex iustitia se offerre ad testificandum, secùs verò est quando à Iudice vocatur, & legitimè interrogatur: nam etiam in causis ciuilibus non tenetur ex officio testificari, & nihilominùs si falsum dicat, vel veritatem celet, tenetur damnum recompensare.

79 Ad primùm pro contraria sententia respondetur, quòd etiam si stipendium non recipiat, tenetur tamen ex iustitia veritatem fateri; sicùt Iudex, qui gratis Iudicis officio fungeretur, teneretur ex iustitia iustam ferre sententiam.

80 Ad confirmationem Sot. negaret antecedens, illo tamen concesso, negatur sequela: nam reus non tenetur contra seipsum agere, & esse vindex sui ipsius. Præterea cùm reus veritatem negat, non peccat contra iustitiam commutatiuam, quia nō tenetur soluere pœnam ante condemnationem, sed contra iustitiam legalem; testis verò peccat contra vtramq; iustitiam: quia Iudici iusta præcipienti non paret, & tollit ius Fisco debitū. Hinc non rectè Less. loco cit. dicit, testem solùm peccare contra virtutem obedientiæ: nā duplex respectus potest in teste considerari, vnus ad Iudicem, alter ad eum, cui pœna est applicanda; & in ordine ad Iudicem tunc peccat contra obedientiam, quando illius præceptis non paret: nam virtus obedientiæ respicit Superioris præceptum tanquàm proprium obiectum; quando verò falsum dicit, potiùs peccat contra iustitiam legalem; in ordine verò ad illum, cui pœna est applicanda, peccat contra iustitiam commutatiuam: quia sicut Iudex debet iustam sententiam ferre, ità testis tenetur efficere vt iusta sententia feratur veritatem fatendo; cōcurrit enim essentialiter ad iudicij actum.

81 Dubitatur secundò, an custos, qui pecuniam accipit vt taceat, teneatur non solùm pœnam Fisco soluere, sed etiam pecuniā acceptā? Affirmat Silu. verb. restitutio 3. q. 5. vers. septimū, Sot. lib. 4 de iust. q. 7. ar. 3. Cordub. in sum. q. 66. Petr. Nauar. libr. 3. de rest. c. 4. p. 1. dub. vlt. n. 43. Salon. in hoc ar. controu. 5. concl. 3. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. dicto c. 15. n. 13.

82 Probant, quia peccat contra iustitiā accipiendo aliquid, ne denunciet, cùm ex officio teneatur illos denunciare: & quidem, Silu. ait, acceptum esse restituendum pauperibus. Alij verò dicunt, teneri ad restitutionē, non tamen satis explicant, cui teneatur acceptum restituere. Addunt præterea, eum, qui pecunia custodem corrumpit, vt taceret, teneri etiam ad soluendam pœnam, siuè ipse pecuniam custodi obtulerit, siuè custos illa petierit promittendo se taciturum: quia in vtroq; casu cooperatur iniustæ actioni ipsius custodis.

83 Dicendum tamen non teneri ad restituendam pecuniam acceptam nec Fisco, nec pauperibus; non Fisco, quia illi solùm pœna debetur, & recompensatio damni illati, nec pauperibus; quia pauperes nullum ius habēt ad illam. An autem teneatur illam restituere danti, potest esse dubium. Et quidē si adhùc durat obligatio accusādi delinquētes, tenetur promissionem factam rescindere, & accusare: quia datum ad faciendum aliquid illicitum, vel ad omittendum id, quod aliquis tenetur ex iustitia facere, non potest retineri: est autem restituendum danti, cùm fuerit datum ob causam, vt patet ex dictis superiùs; si verò non possit ampliùs illum accusare, vel accusatio non sit profutura, tenetur quidem restituere pœnam, non autem pecuniam acceptam ab eo, qui in pœnam incidit: quia acceptū ob turpem causam quādo effectus non pendet in futurum, potest à recipiente retineri; non enim tenetur pecuniam acceptam Fisco, vel pauperibus, vt diximus ipsi danti, tùm quia beneficium ab ipso recipit, tùm quia voluntariè dedit, etiam si ipse custos pecuniam petierit. Quòd si pecuniam acceptam extorsisset (quod rarò accidit) teneretur restituere danti.

84 Quoad restitutionē verò pœnæ probabile est, corrumpentem custodem pecunia ad restitutionem pœnæ teneri, cùm cooperetur actioni iniustæ ipsius custodis, quā. uis probabilius sit nō teneri: nam reus quocumq; medio solutionem pœnæ effugiet antequàm sit ad illam damnatus, etiam si hoc agat per media iniusta, non tenetur illā persoluere, ità Sanch. de mat. lib. 10. disp. 8. n. 14. qui plures alios citat, quibus adde Dian. tomo 2. tract. 5. miscel. resol. 52. & Bartholom. Medin. lib. 1. Instr. confess. cap. 14. §. 30. quia reus

reus non delinquit contra iustitiam commutatiuam procurando ne damnetur ad pœnam, sed contra iustitiam legalem. Præterea non peccat contra iustitiam in ordine ad Fiscum: quia nec pœna illi debetur ante sententiam, nec ipse tenetur illam Fisco applicare: sed ipse custos nec peccat in ordine ad custodem: quia scienti, & volenti non fit iniuria, ergo non tenetur restituere.

85 Ad rationem in oppositum respondetur, actionem illam esse contra iustitiam commutatiuam ex parte custodis, non autẽ ex parte ipsius rei, cùm non teneatur ipse pœnam Fisco applicare.

86 Ad argumentum in principio positũ respondetur, custodes peccare contra iustitiam non accusando, non tamen accipiendo pecuniam, ne accusent quando gratis donatur, quia non fit iniuria danti.

87 Dubitatur quartò, an quãdo aliquis dubius est, an suo consilio, vel præcepto cooperatus sit ad damnum alteri illatum, teneatur restituere?

88 Prima sententia est negatiua. Est Pet. Nauar. lib. 3. de rest. c. 4. p. 1. dub. 4. nu. 48. Salon. in hoc ar. contr. 6. Sayr. libr. 10. tract. 2. c. 12. n. 6. Silu. verb. restitutio 3. q. 6. Less. lib. 2. cap. 13. dub. 4. n. 38. & Bonac. qui plures alios citat de rest. disp. 1. q. 2. p. 4. n. 1.

89 Probant: quia in dubijs melior est cõditio possidentis, l. si ob turpe, ff. de cond. ob turp. caus. & quia obligatio restituendi est odiosa, odia autem sunt restringenda, c. odia, de reg. iur. lib. 6. & huic sententiæ fauere videtur D. Thom. dum in hoc art. docet, tunc solùm cooperantem ad damnum teneri, cũ probabiliter æstimari põt, quòd ab eo actio iniusta processerit.

90 Contrariam sententiam loquens de consilio docet Sanch. quem malè pro sua sententia citat Bonac. lib. 1. summ. c. 10. n. 44. Carb. in tract. de rest. q. 66. eandem sententiam tenet Couar. in Clem. si furiosus, 2. p. §. 2. nu. 12. idem Sanch. plures iurisperitos citans lib. 2. de matr. disp. 41. n. 17.

91 Probatur: quia cùm constet de consilio dato, & delictum est iam commissum, possessio non stat pro consulente, vel mandante, sed contra illum: quia delictum præsumitur commissum ex consilio, & illo non adhibito, præsumitur non fuisse delictum perpetrandum, ergo in tali casu tenetur quis restituere damnum illatum; Sequela patet, & antecedens probatur: nam posita causa sufficienti ad producendum effectum, præsumitur effectum ab illa procedere, nisi constet de opposito. Hinc in l. 1. ff. de seruo corrupto, & l. qui seruo, ff. de furt. dicitur, consulentem furtum esse furti reum, vel alterius delicti, quod alteri consuluit.

92 Secundò probatur: nam in foro exteriori constito de mandato, & consilio mãdans, & consulens damnabitur ad restituendum damnum, & de delicto punietur, ergo etiam in foro conscientiæ tenetur restituere. Sequela probatur: quia cùm in tali casu forum exterius non nitatur in falsa præsumptione, sed in præsumptione rationabili, eadem est vtriusq. fori ratio: quia Iura nihil absq. rationabili causa præsumunt: nam Iuris præsumptio est verisimilitudo seu probabilis coniectura ex certo signo proueniens, quæ pro veritate habetur, nisi probetur oppositum. Quòd maximè verum est, quando præsumptio est adeò vehemens, vt sufficiat ad condemnandum, quia æquiualet probationi.

93 Confirmatur: nam in dubio nullus præsumitur delictum commissurus, l. merito ff. pro soc. ergo in tali dubio præsumendum delinquentem non commissurum delictum sine mandato, vel consilio, & proindè mandantem, vel consulentem fuisse cooperatum ad delictum. Hæc sententia probabilis est, non videtur tamen à priori recedendum: & quidem si dubium sit, an damnum sit illatũ, certum est consulentem non obligari ad restitutionem: quia in hoc casu verè possessio stat pro consulẽte, cùm delictum sit quid facti, & non præsumatur vndè nec Iudex in foro exteriori potest illum ad damni illati restitutionem condemnare; quia debet constare de damno. Idem dicendum quando verè dubitatur, an consilium in delictum influxerit; tunc enim res est dubia, quando licet constet de consilio, & de delicto commisso, tamen adsunt aliæ coniecturæ, quæ tollunt Iuris præsumptionem contra consulentem, & rem dubiam relinquunt, & in hoc casu loquuntur Authores primæ sententiæ: nam quando nulla adest coniectura in oppositum, tunc res non est dubia, sed adest probabile iudicium, quòd delictum sit ex alterius consilio perpetratum; quilibet enim homo prudens ita iudicaret; illa enim Iuris præsumptio infert probabile iudicium, quòd consilium in delictum influxerit; alias Iudex nõ posset iustè consulentẽ damnare: quia in causa criminali in dubijs est reus absoluendus; & iustè hoc voluit Salas 1. 2. q. 21. tract. 8. disp. vnic. sect. 23. n. 242. cùm ait, non esse dubitationem moralem, quando de delicto, & de consilio constat, & dubitatur, an consilium in delictum influxerit, sed euidẽtiam moralem fundatam in præsumptione Iuris, cum sola dubitatione physica, quia non constat, nec potest physicè cõstare de influxu: tunc autem est dubitatio moralis, cùm contra præsumptionem Iuris adsunt coniecturæ, quæ rem dubiam reddũt;

quan-

quando autem coniecturæ sunt tales, vt rem dubiam reddant, prudentis arbitrio remittitur: & quidem quando delictum statim post consilium committitur, tùnc certum est cõsulentem ad restitutionem teneri, vt ait Salon. quando verò post multum tempus delictum committitur, tùnc res redditur dubia, quàmuis hæc sola coniectura non videatur mihi sufficiens, si tempus non sit valdè diuturnũ, nisi aliqua alia coniectura adsit. Et ex his patet ad rationes vtriusq. sententiæ; vndè non placet quod ait Carbo, & approbat Sanch. esse scilicet necessarium ad hoc vt consulẽs ab obligatione restituendi sit immunis, vt illi constet suum consilium nihil operatum esse: quia sufficit si sit dubium, an consilium in damnum influxerit: quia in pari causa melior est conditio possidentis, ex reg. 65. de reg. iur. in 6.

94 Aduerte tamen D. Tho. discrimen ponere inter causas cooperantes ad actionẽ iniustam; ait enim, iubentem, consentientem, receptantem, participantem, & non obstantem semper teneri ad restitutionem; reliquas verò tũc solùm teneri, cùm probabiliter existimari potest, quòd ex illis fuerit actio subsequuta. Quòd discrimen non videtur verũ: nam etiam in alijs causis hoc requiritur.

95 Respondetur, hoc dixisse: quia priores regulariter sunt actionis iniustæ causæ: nã iubens est causa principalis mouẽs ad opus; consentiens, & participans influunt directè in actionem iniustam, & eodem pacto se habet receptans; non obstans verò tenetur ex officio actionem iniustam impedire; at consulens, & laudans non semper in actionem iniustam influunt, vt experientia docet, & eadem est ratio de alijs.

96 Dices, si dubitans, an damnum intulerit, vel ad illud sit cooperatus, non tenetur restituere, sequeretur, quòd si alicui fuisset damnum illatum à pluribus, nec esset certũ, quisnam illorum damnum intulisset, nullus teneretur restituere, quod videtur absurdũ. V.g. fuit aliquis nocte occisus in quadam rixa, in qua plures conuenerant, sed ignoratur, à quonam illorum fuerit occisus, tùnc nullus iuxta doctrinam traditam tenebitur restituere.

97 Respondetur, quòd vel illi plures cõmuni consilio aliquem sunt aggressi, & tenẽtur omnes insolidùm, vt patet ex dictis; vel casu omnes tali rixæ interfuerũt, & tùnc omnes tenentur restituere damnum pro rata dubij maioris, vel minoris; cùm constet delictum ab ipsis fuisse cõmissum, solùmq. ignoratur quis illud cõmiserit: nam possessio stat pro delicto, ità docet Reginald. lib. 10. trac. 2. n. 120. & Bonac. loco cit. n. 5. qui addit discrimen inter eum, qui dubitat, an fuerit causa damni post damnum illatum, & illũ, qui dubitat, an ex sua actione secuturum sit damnum: nam primus, vt vidimus, non tenetur; secundum verò ait teneri, si constiterit damnum re ipsa secutum fuisse ex tali actione, cùm se exposuerit periculo faciendi actionẽ iniustam. Verùm in tali casu nullũ adest dubium, cùm certum sit damnum ex tali actione ortum, & dubium præcedens illum non excusat; si tamen post actionem ex tali dubio procedentem perseueraret dubium, an ex tali actione damnum fuisset sequutum, licèt peccasset talem actionem exercendo, non teneretur restituere.

98 Dubitatur quintò, quis teneatur ex cooperantibus ad actionem Iniustam primo loco restituere?

99 Dico primò, quando res aliena extat, qui illam habet, tenetur primo loco restituere. Ratio est: quia res ablata debet eadem numero domino restitui, cùm nunquã illius dominium amiserit: quòd si fuerit cõsumpta, adhùc tenetur qui illam habuit, primo loco restituere, cùm mala fide illam acceperit; & licèt actu non habeat, tamen cùm iniustè illam consumpserit, tenetur restituere illius valorem, ità Couar reg. peccatum, p. 2. §. 12. n. 4. Salon. in hoc ar. contr. 8. Molin. tom. 3. disp. 737. Pet. Nauar. lib. 3. c. 4. p. 1. n. 88 Vasq. opusc. de rest. cap. 9. n. 51. Sayr. libr. 10. tract. 2. c. 12. n. 15. Azor. 3. p lib. 4. cap. 19. q. 3. Less. lib. 2. c. 13. dub. 5. n. 40. Rebell. lib. 2. de rest. q. 15. nu. 1. Bonac. disp. 1. de rest. q. 8. p. 1. n. 2. Vuigger. dub. 8. Ampliatur conclusio, vt sit vera etiam respectu possessoris bonæ fidei, quando res extat, vel ex illa factus est ditior.

100 Dico secundò, cùm ex damno alteri iniustè illato nullum emolumentũ est perceptum, vt cùm domus aliena comburitur, vel aliquis interficitur, tùnc primo loco tenetur mandans. Ratio est: quia mandans est causa principalis mouens alios ad actionem iniustam, argumẽto tex. in c. Iulianus 11. q. 3. & ipsius gratia delictum committitur, & dãnum alteri infertur, cùm executor sit velut instrumentum mandantis; actio autem non tribuitur instrumento, sed principali agenti, ergo ipse tenetur primo loco restituere, & ipso restituente, cæteri omnes ab obligatione restituendi liberantur.

101 Limitant hanc conclusionem Petr. Nauar. lib. 4. c. 4. n. 75. Sayr. loco cit. n. 13. Bonac. nu. 4. Turr. tom. 1. in 2. 2. disp. 12. dub. 3. Vuigger. loco cit. vt sit vera, dummodo mandatum in actionem iniustam influxerit, & mandans habuerit aliquam authoritatem circa illum, cui delictum præcipit, qualis est dominus respectu famuli, Iudex respectu ministri, Princeps respectu subditi, pater respe-

ctu

ctu filij. Verùm hanc secundam conditionem non puto necessariam: nam quamuis aliquis nullam habeat circà mandatarium authoritatem, & sponte mandatum acceptauerit, si delictum illius gratia est factum, adhuc est causa principalis, vt patet ex dictis, & ideò primo loco tenetur restituere, ità Silu.verb. restitutio 3.q.6.vers.secundum, quem malè pro se citat Bonac. Less.lib.2.c.13.nu.42. Caiet.Salon. & Arag.in hoc ar. Molin.disp.737. quem malè idem Bonac.citat; solùm enim vult executorem teneri simùl cum mandante, quando mandatum non fuit causa totalis damni, sed ipse executor aliundè motus voluit damnum inferre. Quòd est verissimum: nam tùnc vter tenetur pro rata æquè principaliter iuxtà causalitatem, quam habet in damnum illatum.

102 Dico tertiò, post mandantem principaliter tenetur causa exequens, qui per se ipsum physicè damnum infert. Ratio est; tùm quia immediatè attingit effectum, aliæ verò causæ morales mediatè; tùm quia causa exequens cùm non mouetur ab alio per impetiū, est causa principalis: quia operatur gratia sui: nam maxime posset moueri à consulente: cùm autem consilium detur gratia illius, qui consilium recipit, operans ex alterius consilio sui gratia operatur, & ideò est causa principalis, & primo loco tenetur restituere. Hinc instrumenta præbentes, vel adiuuantes ad damnum inferendum; vt qui furi ascendenti murum scalam tenet, non tenetur nisi in defectum exequentis: quia comparantur ad illum tanquàm instrumenta ad principale agens, ità Molin. loco cit. Vasq. loco cit.n.51. & 56.

103 Aduerte tamen, consulentis nomine non intelligi hoc loco eum, qui rogat aliquem, vel precibus suadet, vt aliquod delictum ipsius gratia committat; hunc enim, quamuis multi consulentem appellent, nos supra diximus potiùs mandanti assimilari, & ideò primo loco tenetur restituere, ità Less. loco cit. Rebell.lib.2.q.15.n.1. Molin. & alij, quam sententiam etiam Bonac. appellat probabilem. Quando autem plures communi consensu aliquod damnū inferunt, tùnc omnes æquè principaliter tenantur; licèt vnus tantùm alium percutiat, vel occidat, nisi alij sint tantùm illum comitati, vt opem ferrent, quatenùs eorum auxilio indigeret, vel delictum illius gratia commiserint, puta quia erat illi inimicus; ità Vasq. loc.cit.n.59.& 60.

104 Dico quartò, post exequentem teneri restituere consulēs, secundò consentiēs, tertiò laudans, quartò receptans, quintò non impediens, non manifestans, cùm ex officio teneantur; ità Savr. loco cit. n.14. Pet. Nauar lib.3.c.4.n.81. Vasq. dicto c.9.§.3.nu.10. Bonac. loco cit.n.9. quàmuis ipse nil de consentiente, & laudante dicat. Est contra Less. dicto c.13. dub.6.n.49 & Azor.3.p.libr.4.c.19. q.3. Vnigg. loco cit. qui asserunt, omnes istas causas æqualiter post exequētem teneri; Molin. verò ait, omnes teneri pro rata influxus, iuxtà maiorem, vel minorem causalitatem: nostra autem sententia est de mente D.Tho. in resp.ad 2. vbi ait, post exequentem teneri alios per ordinem, quo scilicet priùs illos enumerauit.

105 Ratio est, quia illi priùs tenentur, qui magis immediatè, & priùs attingunt effectum; sed consulens mouet ad opus magis immediatè, cùm sit causa operis; consentiēs verò etiam ipse immediatè influit in actionem iniustam; laudans verò etiam si moueat, non ità efficaciter vt consulens; receptator verò etiam si directè influat in damnum, nō tamen se habet vt mouens, & ideò non influit ità proximè in actionem iniustam, cùm solùm delinquendi securitatem præbeat; non impediens verò vltimo loco tenetur: sicùt etiam mutus, & non manifestans, cùm non concurrāt ad actionem iniustam directè, sed indirectè; & inter hos ille priori loco tenetur, cui magis ex officio competit impedire damnum, cuiusmodi sunt Iudices, & Magistratus, quàmuis probabile sit inter has causas negatiuas non dari aliquā ordinis prioritatem, ità Vasq. loco cit. Ego autē puto prudentis arbitrio iudicandum, quis magis proximè sit damni causa; semper enim ex circūstantijs, quæ in facto particulari occurrunt, potest ordo prioris, & posterioris inter has causas variari, & fortè idcircò Authores nihil de illis dixerunt: nam si vni sit demandata totius domus custodia; alteri verò vnius particularis officinæ, & damnum particularis custodis; ac etiam custodis totius domus culpā facillatum, primariò tenetur custos particularis: eodem pacto primariò tenetur Ciuitatis damna impedire illius Gubernator, quā Prouinciæ Præses; potest tamen contingere, vt culpa Præsidis, non Gubernatoris aliquādo damna sequantur, & tùnc ipse Præses tenebitur.

106 Dices, causæ istæ non habent aliquem ordinem quòad influxum in actum, sed quælibet in suo ordine ad illum influit, ergo nec in ordine ad restitutionem datur inter illas aliquis ordo. Antecedens patet, quia vna non comparatur ad aliam tanquàm instrumentum illius, nec vna ab alia mouetur. Sequela probatur, quia ex ordine inter causas desumitur ordo restitutionis.

107 Respondetur, negando antecedens: quia licèt vna non comparetur ad aliam tanquàm instrumentum, tamen magis immediatè attingit effectum, & posteriori sublata,

adhùc effectus fieret. Præterea aliquæ influũt in effectum directè, aliæ tantùm indirectè. Non obstat prædictis id, quod docet D. Th. consulentem nimirùm, & laudãtem non sẽper teneri ad restitutionem; non enim hoc dixit, quia posteriori loco teneantur, sed quia sæpè non influunt in actionem iniustam: quia actio iniusta non fit ex consilio, vel ob alterius laudem.

108 Aduerte tamen ea, quæ de his causis diximus, esse intelligenda quando perfectè causant in suo ordine, ità vt ex illa sola sequatur effectus: nam multoties contingit vt tantùm partialiter influant; vt si quis alteri cõsulat homicidium, deindè alius illum laudet tanquàm virum fortem, qui illatam iniuriam non ferat, alius securitatem illi promittat, dicens in sua domo illum receptum, & ex his omnibus ille ad homicidiũ committẽdum determinatur, in tali casu omnes pro rata causalitatis, & influxus restituere tenentur; secùs verò si ex solo consilio quis efficaciter statuerat perpetrare delictum, quia tũc solùm consulens tenetur.

109 Ex dictis sequitur, restituente causa, quæ primo loco tenetur restituere, cæteras à restituendi obligatione esse immunes: quòd si causa minùs principalis restituat, tenetur causa principalis illi restituere quod soluit: & idem dicendum de alijs causis iuxtà ordinẽ prioritatis supra positum.

110 Petes, vtrùm quando plures alteri damnum intulerunt, si dominus vni condonauit obligationẽ restituendi, possit ab alijs integrè exigere damnum illatum, vel potiùs cæteri sint immunes ab obligatione restituendi? Respondetur, quòd vel hanc obligationem remisit causæ principali, vel minùs principali, vel vni eorum, qui æqualiter tenebantur damnum recompensare. Si primùm, non potest aliquid ab alijs exigere, sed causæ minùs principales sunt omninò immunes ab obligatione restituendi, cùm teneantur restituere in defectum causæ principalis; & ideò sicut causa principali restituente, liberantur ab onere restituendi, ità cùm à domino sit illi remissio: nam idem est ac si soluisset. Si secundùm, adhùc causa principalis restituere tenetur, & potest dominus ab illa totum exigere; tùm quia causæ principali per se competit damnum recompensare; tùm quia sicùt causæ minùs principali restituenti tenetur causa principalis restituere quod soluit, ita per condonationem illi à domino factam nõ eximitur ab obligatione restituendi. Censeo tamen hóc esse limitandum quòad mandãtem: nam si quis remittat damnum illatum causæ exequenti, censetur etiam mandanti remittere: quia qui damnum est passus, habet immediatè actionem contra exequentem. Si tertiùm, vel remittit simpliciter obligationẽ restituendi, vel non vult contra illum agere, sed contra alios. Si primùm, non potest integrum damnum ab alijs petere, sed debet deducere partem, quam vni eorum condonauit: quia non potest sua cõdonatione alijs præiudicium inferre. Si secundùm, potest totum ab alijs exigere: quia cùm omnes teneãtur insolidum restituere, est in eius arbitrio contra hunc potiùs, quàm contra alium agere; possunt tamen socij, qui totum soluunt, à socio partem suam recuperare. Hinc si tres sexcentos aureos surripuerunt, & dominus vni eorum partem suam remittit, non potest ab alijs, nisi quadringentos aureos exigere, ità Less. lib. 2. cap. 13. dub. 8. n. 59. Azor. lib. 4. c. 19. Sayr. loco cit. n. 20. & seq. Mol. disp. 737. & 738. Petr. Nauar. lib. 3. c. 4. p. 1. dub 9. n. 117 Vasq. de rest. c. 9. dub. 4. n. 66. Bonac. loco cit. n. 17. qui addit, domino remittente debitum causæ minùs principali, posse illam à causa principali illud repetere. Quòd est verũ, quãdo non solùm obligationem restituendi illi remittit, sed cædit illi ius, quod habet contra causam principalem, ac si debitum soluisset: quia tùnc in locum creditoris succedit; si verò solùm obligationem restituendi remittat, non censetur abdicare à se ius, quod habet erga causam principalem.

111 Petes primò, an vno ex cooperantibus damnum illatũ restituente, sint alij immunes ab obligatione restituendi? Affirmat Ang. verb. furtum q. 10. sed meritò hanc sẽtentiam reijcit Silu. verb. restitutio 3. q. 6. Gab. in 4. dist. 15. q. 2. ar. 3. & alij passim: nam vno eorum, qui insolidùm tenentur restituere, alij obligantur eidem restituere pro rata. Caiet. verò supra ar. 6. ait, quòd vel res existit, vel est consumpta ab accipientibus, vel actio fuit solùm damni illatiua, vt combustio domus. In primo casu ait, quòd si vnus restituit, debent alij ei pro rata restituere: si nimirùm res ablata fuit æqualiter inter ipsos diuisa. In secundo casu, quòd vel ille, qui restituit, fuit inductus ab alijs ad damnum inferẽdum, vel ipse alios induxit. Si secundùm, non tenentur alij aliquid restituere. Si primùm, tenentur: quòd si omnes æqualiter communi consilio damnũ intulerunt: si ille, qui restituit, nõ erat illaturus damnũ sine alijs, tenẽtur cæteri illi restituere pro rata: si verò erat illud illaturus, nõ tenẽtur. Dicẽdũ tñ, quòd vel inducẽs fuit causa imperans, in cuius gratiã damnũ est alteri illatũ, & ipse solũ tenetur restituere, non alij; vel solùm damnum consuluit, & tenentur alij partem illi restituere, etiã si sine illis damnũ intulisset, quia oẽs æqualiter tenentur: & parũ refert, quòd aliquis sit inducẽs, vel inductus, cũ non operetur gratia alterius: nam omnes æqualiter sunt causæ principales damni illati.

DI-

DISPVTATIO XIV.

De cauſis à reſtitutione excuſantibus.

Vtrum reſtitutio ſit ſtatim facienda? Sect. I.

1 RAtio difficultatis eſt, quia præceptum reſtitutionis eſt affirmatiuum, ſed præcepta affirmatiua non obligant ad ſemper, ergo non tenetur quis ſtatim reſtituere. Confirmatur: nam ſi teneretur quis ſtatim reſtituere, ſequeretur, quòd ſi quis in lecto exiſtens recordaretur ſe aliquid alteri debere, teneretur à lecto ſurgere, vt reſtitutionem faceret, & peccatum vitaret, quod eſt abſurdum.

2 Vnica concluſio affirmatiua. Reſtitutio eſt facienda ſtatim. Eſt D. Thom. ar. 8. & communis omnium.

3 Probatur primò ex Scriptura Leu. 19. *Non morabitur opus mercenarij tui apud te vſq. mane:* ſed eadem eſt ratio omnium, quæ debentur, ergo.

4 Secundò probatur ratione: nam ſicut rem alienam accipere eſt peccatum, ità etiam illam inuito domino retinere: quia fit domino iniuria, dùm priuatur rei propriæ vſu; ſed nulli licet alteri iniuriã inferre, nec per modicum tempus, ergo ſtatim eſt res aliena reſtituenda: nam illius retentio eſt quædam continuatio peccati. Hinc in c. ſæpè, de reſt. ſpol. dicitur, nõ multùm intereſſe ſi quis aliena inuadat, vel iniuſtè detineat.

5 Confirmatur ex his, quæ diximus ſupra in ar. 2. reſtitutionis præceptum quamuis ſit affirmatiuum, includere tamen præceptũ negatiuum non detinendi aliena, quãmuis aliqui velint eſſe formaliter negatiuũ. Et per hæc patet ad rationem dubitandi. Ad confirmationem reſpondetur, ly *ſtatim*, non ſumi phyſicè, vel mathematicè, ſed moraliter, data opportunitate, abſq. tamẽ dolo, vel fraude: quia cùm non adeſt opportunitas, dominus non eſt rationabiliter inuitus, ſi non reſtituatur illi res ſua. Vndè vt rectè Caiet. aduertit, in alijs virtutum tempus non eſt ex natura rei determinatum, ſed determinatur à prudentia; in reſtitutione verò eſt determinatum ex natura rei ad ſtatim reſtituendũ, cùm nullo tempore liceat rem alienam inuito domino detinere: nam hoc eſſet alteri iniuriam irrogare, quod nunquam licet; non tamen tenetur à lecto ſurgere intempeſta nocte, vt ſtatim reſtituat, quia hoc eſſet irrationabile.

6 Dices, vel tenetur quis ſtatim reſtituere ad vitandum nouum peccatum, vel vt à peccato reſurgat. Non primũ: quia rei alienæ detentio non videtur peccatum diſtinctũ ab illius acceptione. Nec ſecundũ: nam aliàs teneretur quis ſtatim de peccato pœnitere, quod eſt falſum. Confirmatur: ſi tenetur ſtatim reſtituere ne nouum peccatum committat, ſequeretur, rem alienam detinentem in ſingulis inſtantibus nouum peccatum committere, atq. adeò infinities peccare, quod eſt abſurdum: nam eadem ratione, qua ſtatim peccat non reſtituẽdo quod iniquè accepit, ità etiam tranſacto illo inſtanti, & ſic de ſingulis.

7 Reſpondetur, requiri vt à peccato recedat; ſicut ille, qui decreuit hominem occidere, & in tali propoſito perſeuerat, tenetur ſtatim propoſitum illud reuocare, quãmuis nõ teneatur ſtatim pœnitere de peccato homicidij mentalis iam commiſſi; non enim contritionis, ſeù pœnitentiæ præceptum obligat ad ſtatim, vt putauit Caiet. opuſc. 17. q. 9. & Sot. lib. 4. q. 7. ar. 4. nam præceptum pœnitentiæ eſt affirmatiuum, nec obligat ad ſtatim, vt ſuppono ex tractatu de pœnitentia: nam aliàs qui ſtatim nõ pœniteret, nouũ peccatum committeret. Eſt enim diſcrimen inter reſtitutionem, & pœnitentiam: nam reſtitutio eſt neceſſaria, ne quis actu peccet; pœnitentia verò vt quis reſurgat à peccato iam commiſſo; quàmdiù enim rem alienam detinens non reſtituit, ſẽper in peccato actuali perſeuerat, vt rectè docet D. Thom. nam idẽ eſt in peccato actuali permanere, ac actu peccare, quod nunquã licet; quàmuis non teneatur quis ſtatim de peccato præterito pœnitere, ſed ſolùm tenetur non complacere in illo. Hinc ille, qui rem alienam reſtituit, nõ ſtatim à peccato liberatur, ſed ſtatim deſinit eſſe in peccato actuali iniuſtitiæ: nam ad reſurgendum à peccato requiritur actus pœnitentiæ, ad ſecundum ſufficit reſtituere.

8 Nec eſt ſimile de alijs peccatis contra alias virtutes: quia in illis ſufficit ceſſare à voluntate peccãdi, ne quis actu peccet; qui verò rem alienam accepit, tenetur illam reſtituere, ne perſeueret in actuali peccato.

9 Ad confirmationem reſpondetur, detinentem rem alienam non peccare nouo peccato in ſingulis inſtantibus, ſed idem peccatum continuare: quia tamen eſt in ſtatu peccati actualis, tenetur ſtatim reſtituere vt à peccato deſiſtat. Sicut ille, qui perſeuerat in actuali propoſito fornicandi, tenetur ſtatim tale propoſitum dimictere, iuxtã illud Eccl. *Quaſi à facie colubri fuge peccatum*: nam licet non teneatur quis ſtatim pœnitere, tenetur tamen ſtatim ceſſare ab acto peccati. Quando autem multiplicetur peccatũ

ex detentione rei alienæ, dicemus infra, cùm de furto agemus.

10 Dubitatur primò, an ille, qui non habet opportunitatem restituendi, teneatur habere propositum positiuum restituendi, vt à peccato cesset data opportunitate? Negatiuè respondet Rebell. lib. 2. de rest. q. 17. Azor. 3. p. lib. 4. cap. 34. Bonac. disp. 1. de rest. q. 6. p. vnic. n. 8. qui citat Sayr. sed malè.

11 Probant; nam eatenùs teneretur hoc propositum habere, quatenùs peccat non restituendo; sed non peccat, cùm excusetur ex defectu opportunitatis, ergo non tenetur habere tale propositum. Confirmatur à simili: nam sicùt ne quis committat peccatum homicidij; non requiritur vt eliciat actum non occidendi, sed sufficit si non habeat voluntatem occidendi.

12 Dicendum tamen teneri ad tale propositum eliciendum, ità Caiet. in hoc ar. Sot. lib. 4. q. 7. ar. 4. Arag. hic, & Salon. contr. 1. Nauar. c. 17. nu. 55. Greg. de Valen. tom. 3. disp. 9. q. 6. p. 7. Petr. Nauar. lib. 4. de rest. cap. 4. n. 2. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 10. trac. 9. c. 4. n. 2. Probatur: nam hoc propositum requiritur vt quis statum peccati dimittat; licèt enim non peccet non restituendo, quia deest opportunitas, peccat non retractando propositum, quod habebat detinendi rem alienam; sicùt ille, qui habet animum occidendi inimicum, vel illum odio habet, tenetur ab actu odij cessare, licèt non possit statim inimico reconciliari. Hinc rectè Authores citati discrimen statuunt inter actum internũ, & actum exteriorem restituendi; hic enim, vt supra dixi, non obligat ad statim mathematicè, sed moraliter: actus autem interior obligat ad statim mathematicè.

13 Ad primùm respondetur, negando minorem; defectus enim opportunitatis restituendi excusat ab actu exteriori, non autẽ à proposito restituendi; quod est necessarium vt à peccato desistat. Ad confirmationem negatur paritas: nam ante positiuum actum occidendi non supponitur quis esse in peccato actuali, & ideò non tenetur habere actũ positiuum non occidendi; qui verò rem alienam detinet, iã est in actuali peccato, & ideò ne illud continuet, tenetur talem actum elicere. Quòd si quis fingat casum, in quo aliquis rem alienam habeat ignorans esse alienam; simulq. aduertat alienam esse, & non habere opportunitatem restituendi, & negatiuè se habeat, posset in tali casu excusari à peccato, quamuis hoc moraliter sit impossibile; nam statim voluntas in aliquem actum necessariò exibit, & si velit illam tanquàm propriam retinere, peccabit; si verò proponat restituere data opportunitate, peccatum vitabit.

14 His adde, quòd cùm rem alienam apud se detineat, necessariò debet habere animum detinendi illam nomine domini, aliàs peccabit peccato iniustæ detentionis. Aduertit tamen Salon. post Sot. loco cit. quòd quando dilatio est breuis duorum, vel trium dierum, si creditor non egeat, nec aliquod damnum ex dilatione patitur, non complicitè nouũ peccatum illum, qui non statim restituit, nec etiam peccatũ augeri; secùs verò esset si creditor esset in necessitate, quia tùnc peccaret differendo restitutionem: quia in priori casu parùm, vel nihil læditur creditor ex dilatione; in secundo verò casu damnum patitur. Idem docet Azor. 3. p. lib. 4. c. 34. Less. lib. 2. c. 14. Bonac. loco cit. n. 7. Fagund. lib. 7. c. 4. num. 5.

15 Ex dictis sequitur, illum, qui ratione iniustæ actionis tenetur restituere, manere in statu peccati mortalis, donec restituat, & per consequẽs teneri statim restituere: & eadem est ratio de eo, qui rem alienam bona fide accepit, & aduertit esse alienam; qui verò aliquid debet ex contractu, vel quasi contractu, si sit statutus solutionis terminus, tenetur statim illo elapso soluere, etiam si res debita non petatur: nam dies interpellat pro homine, c. fin. de locato, & conducto; si verò non fuit constitutus terminus solutionis, non tenetur soluere antequàm debitum petatur: nam creditor non petendo videtur dilationem concedere; cùm verò debitum petitur, tenetur statim restituere, aliàs peccat cùm rem alienam inuito domino retineat, & censetur esse in mora: vndè tenetur ad interesse lucri cessantis, & damni emergentis. Eadem est ratio, si dominus non petat ob timorem, vel impotẽtiam, aut obliuionem, ità Pet. Nauar. lib. 4. cap. 3. num. 12. Azor. 3. p. lib. 4. c. 24. q. 2. Medin. de rest. q. 2. dub. 4. Silu. verb. mora, q. 1. Salon. infra q. 78. ar. 2. contr. 8. Reginald. lib. 10. tract. 2. num. 223. Fagund. loco cit. num. 2. Bonac. loco cit. num. 3. qui addit ex Molin. tom. 2. tract. 2. disp. 753. debitorem ex contractu non facilè esse de læthali culpa damnandum ex eo, quòd non statim restituat, dummodò creditor nullum patiatur dãnum, etiam si creditor sæpiùs debitum petat, dummodò habeat animum soluendi: quia huiusmodi dilatio non videtur valdè creditori iniuriosa. Eandem sententiã docet Dian. tom. 1. tract. 3. miscel. resol. 3.

16 Oppositum tamen docet Salon. Ban. & Arag. in hoc ar. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 7. Rebell. lib. 2. de rest. q. 17. Azor. 3. p. libr. 4. cap. 34. Fagund. loco cit. & alij. Sed ego priorem sententiam puto veram, quando creditor non est omninò inuoluntarius; secùs verò si esset inuitus, & debitor posset commodè soluere: nam eo ipso, quòd non cogit illũ

ad

ad soluendum, petendo debitum in iudicio, videtur dilationem concedere: quæ concessio licèt non sit omninò spontanea, excusat tamen à culpa mortali; secùs verò est quando est omninò inuitus, & non adit Iudicem ob debitoris reuerentiam, vel alium humanum respectum: quia in tali casu peccaret mortaliter: quod frequenter accidit, cùm aliquid à personis potentibus debetur hominibus vulgaris conditionis.

17 Secundò sequitur, confessarium debere esse cautum cùm ad confessionem accedit, qui rē alienam detinet: nam si res aliena apud ipsum extet, non debet regulariter illum absoluere, nisi priùs illam restituat, vel sit moraliter certus, quòd statim illam restituet: quòd si res aliena non extet in specie, nō debet illum absoluere, nisi saltem habeat firmum propositum restituendi statim ac cōmodè potest: estq. optimum consilium, si potest statim restituere, præcipere illi vt restituat antequàm absolutionem impēdat. Hinc infirmus, qui statim potest restituere, non est absoluendus, si velit restitutionem vsque ad mortem differre, vel hæredibus committere, nisi hoc ageret ex aliqua causa rationabili, puta ad vitandum scandalum, vel infamiam: quia cùm possit statim restituere, & nolit, clarè ostendit, quòd si viueret, non restitueret; & proindè non habet propositum absolutū restituendi, sed conditionale, quod non sufficit vt à peccato exeat; & si ipse tunc animæ suæ non consulit, nec alij consulent, vndè se exponit periculo non restituendi, ità Pet. Nauar. lib. 4. c. 4. dub. 1. num. 72. Salon. hic, Azor. lib. 4. c. 34. Sayr. lib. 10. tract. 5. c. 4. n. 30. Reginald. lib. 10. tract. 2. num. 221. Bonac. loco cit. n. 15. Fagund. loco cit. n. 19.

18 Aduerte vlteriùs contra Nauar. c. 17. nu. 65. Angel. verb. restitutio vlt. §. 5. D. Anto. p. 2. tit. 2. c. 8. & Petr. Nauar. lib. 4. c. 4. dub. 15. non posse confessarium pœnitenti, qui potest totum debitum statim restituere, concedere vt per partes restituat: quia tenetur restituere totum, si commodè potest; nec cōfessarius absq. præsumpta creditoris licentia potest hanc dilationem concedere, nulla existente causa: & ideò non volenti totum restituere debet absolutionem denegare, ità Molin. disp 756. Arag. in hoc ar. & alij Authores superiùs citati, quibus adde Caiet. in summ. verb. restitutio, Silu. verb. restitutio 5. §. 5. & alios citatos per Salon. Dian. tom. 2. tract. 6. miscell. resol. 5. Fagund. loco cit. n. 16.

19 Limitat hoc Silu. primò, quando per Iudicem est condemnatus vt per partes restituat: quæ limitatio est vera: quia licitè potest vti indulgentia illi per Iudicem concessa, quæ non solet sine rationabili causa dari; fortè enim debitum non erat ità clarum. Secundò limitat, quando pœnitens accedit animo faciendi quod tenetur, & ex ignorantia inculpabili putat se non teneri ad restituendum totum simul, quam limitationem etiam Salon. admittit. Sed non placet: quia tunc cōfessarius debet illi veritatem manifestare, quod nimirùm teneatur totum simul restituere; quòd si recuset facere, non debet illum absoluere.

20 Dices, si confessarius non absoluat pœnitentem volentem per partes restituere, nocet pœnitenti, & parti, ergo debet illum absoluere. Sequela patet, & antecedens probatur: quia indignatus recedet, & non restituet. Respondetur, confessorem non esse arbitrum, nec creditoris negotium agere, sed esse Iudicem, qui debet iustè iudicare; & proindè non debet pœnitentem indispositum absoluere, quàmuis ex hoc damnum creditori obueniat: nam pœnitens maius damnū incurreret sacrilegij.

21 Demùm confessarius non debet regulariter absoluere pœnitentem, qui pluries sibi, vel alteri confessario promisit restituere, & non restituit, cùm possit commodè restituere, nec à creditore dilationem obtinuit: nam signum est non habere firmum restituēdi propositum, & per consequens non verè pœnitere de peccato. Ex præteritis enim omissionibus rectè colligitur, pœnitentem obtenta absolutione non restiturum, & ideò debet illi præcipere vt priùs restituat vt peccatum relinquat, ità Caiet. in sum. verb. restitutio, c. 6. Pet. Nauar. loco cit. n. 79. Reginald. loco cit. num. 226. Ban. Salon. & Arag. in hoc ar. Azor. tom. 3. lib. 4. cap. 34. Bonac. loco cit. num. 18. Sayr. loco cit. num. 27. qui addit post Bartholom. Medin. libr. 1. instr. confess. c. 14. §. 33. confessarium, qui talem pœnitentē absoluit ante actualē restitutionē, teneri ad restituendū in defectū pœnitētis, quā sententiā refellit Bonac. ex eo, quòd confessarius non magis tenetur restituere in hoc casu, quàm obligetur, cùm pœnitentem non admonet, vt restitutionem faciat, quam ab ipso admonitus faceret; sed tunc non tenetur restituere, ergo nec modò. Quæ sententia mihi placet, & patet ex superiùs dictis: quia non exercet confessarij munus in gratiam tertij, sed ipsius pœnitentis; immò quàmuis concederemus, confessarium non admonentem pœnitentē obligationis restituendi, ad restitutionem teneri, adhùc in hoc casu non teneretur, quia non tenetur absolutionem denegare vt satisfaciat creditori: quia absolutionis denegatio non est medium ordinatum ad satisfactionem debiti, sed tenetur illam denegare, ne absoluat non rectè dispositum ex defectu propositi relinquēdi peccatum; & proindè illum absoluens non peccat contra iusti-

stitiam: quia ad hoc sufficit vt restitutionem præcipiat, sed contra veritatem religionis, reddendo sacramentum nullum: & ideò non tenetur aliquid creditori restituere, cum pœnitens maneat ipse obligatus ad restituendũ eodem modo, quo erat priùs.

22 Dices, pœnitenti pro se, & contra se creditur, ergo debet confessario sufficere si pœnitens promittat restituere. Respondet Caietan. hoc esse verum, sed nihilominus debet cauere, ne mora temporis delictum pariat; & sicùt antea non restituit, ità nec modò. Vel secundò respondetur, confessarium debere pœnitenti credere, quando non est vehemens præsumptio in contrarium eius, quæ verbis affirmat; vt si quis iactando se de peccatis, absq. vllo doloris signo cõfiteatur, quãuis dicat se de illis dolere, non debet absolui; quia dolorem, quem dicit habere, non solũ non ostẽdit, sed potiùs oppositam dispositionem manifestat.

23 Dixi, *Regulariter non esse absoluendum, qui pluries promisit restituere, & non restituit, cùm possit*: quia si ex circumstantijs personæ, loci, & temporis possit confessarius iudicare pœnitentem statim restiturum, potest illum absoluere: quia in tali casu est rectè dispositus, nec requiritur necessariò vt restitutio ante absolutionem fiat; debet tamẽ confessarius esse de hoc moraliter certus, cũ præsumptio de opposito sit vehemens.

24 Petes, an debitor ex contractu possit solutionem anticipare, quando solutioni est certus terminus præfixus, & vtrum teneatur creditor solutionem debiti acceptare? Respondetur, quòd vel terminus est appositus in fauorem debitoris (vt communiter accidit), vel in fauorem creditoris. Si primùm, potest debitor solutionem anticipare, & tenetur creditor illam acceptare; tùm quia vnusquisq. potest proprio beneficio renunciare; tùm quia terminus cẽsetur appositus ad sollicitandam solutionem, ne vltra illam differatur. Si secundùm non potest, nec tenetur creditor solutionem acceptare, sic habetur in l. cùm qui, ff. de ann. leg. & ratio est: quia creditor habet ius, ne sibi fiat solutio ante præfixum tempus, ità Medin. de reb. rest. q. 2. dubio 4. in fin. & q. 3. casu 6. Angel. verb. solutio, num. 25. Silu. eodem verb. q. 6. Bald. Iason. & alij Iurisperiti, quos citat, & sequitur Gomez. 2. variar. cap. 11. num. 22. Reginald. loco cit. num. 229.

25 Petes secundò, an ille, qui statim nõ restituit, nouum peccatum committat? Ratio difficultatis est: quia rei alienæ detentio est distinctus actus ab acceptione, ergo est distinctum peccatum. Sequela patet: quia non minùs est prohibitum rem alienam accipere, quàm illam detinere. Hinc ille, qui rem alienam bona fide accepit, si recedente bona fide illam detineat, peccat; ergo etiam ille, qui iniustè accepit, nouum peccatum committit illam detinendo. Dico tamen non cõmittere nouum peccatũ ex eo præcisè, quòd quis rem alienam iniustè acceptam detinet, sed peccatum iniustæ acceptionis continuare, & illud augere. Ratio est: quia ad hoc vt nouum peccatum contra præceptum negatiuum committatur, requiritur nouus actus positiuus voluntatis tali præcepto cõtrarius; sed qui rem alienam iniustè accepit, non habet necessariò nouum actum positiuum, cũ illam detinet, ergo non committit nouum peccatum. Probatur minor: quia ad illam detinendam sufficit voluntas detinendi, quam habuit dùm illam accepit.

26 Per hæc patet ad rationem dubitandi: nam qui iustè rem alienam accepit, non habuit priùs animum illam detinendi tanquàm alienam, sed tãquàm propriam, & ideò peccat dum recedente bona fide illam detinet: qui verò iniustè accepit, continuat, quem habuit detinendi, quando illam accepit.

27 Petes tertiò, vtrum grauiùs peccet ille, qui per vnum annum cẽtum aureos alienos, quos surripuit, detinet, an ille, qui eandẽ pecuniæ quantitatem pluribus actibus infra eundem annum surripit. Sot. loc. cit. & Salon. in hoc ar. contr. 1. conclus. 2. dicunt, hunc secundum grauius peccare, quia plura peccata committit; prior verò vnicum tantùm, quãuis illud augeat ex temporis continuatione. Oppositum docet Paludan. in 4. dist. 15. q. 2. Vasq. de rest. c. 5. dub. 3. nu. 35. Bonac. disp. 1. q. 6. p. vnic. num. 13. Probant: quia peccatum illius, qui per annum alienum detinet, sæpiùs multiplicatur, dùm propositũ illud detinendi alienum interrumpitur. Verùm hæc ratio non cogit, quia Sot. loquitur in casu, in quo ex suppositione peccatum illud non multiplicatur: quod non est impossibile, quãuis ipse oppositum sentiat.

28 Dicendum tamen plus peccare: quia licèt concedamus, esse vnicum solùm peccatũ, nihilominùs æquiualet multis furtis partialibus quoàd grauitatem: nam grauitas in furto desumitur ex damno, quod alteri infertur; sed qui simul cẽtum aureos alteri surripit, maius damnum proximo infert, quàm ille, qui paulatim eandem pecuniæ quantitatem illi aufert, ergo magis peccat. Antecedens patet: quia magis sentitur damnum vnicum graue, quàm multa parua; & maiori tempore rem alienam detinet, quàm ille, qui paulatim eandem quantitatem aufert.

29 Nec obstat, quòd secundus plura peccata committit: nam illa actuum multiplicatio non adæquat grauitatem illius vni-

vnici actus continuati; sicùt enim quantitas continua octo palmorum est æqualis quantitati discretæ eiusdem longitudinis, illamquè superat, quatenus est tota simul, ità in casu posito.

Vtrum impotentia ab obligatione restituendi excuset? Sect. 2.

1 AFfirmat D. Thom. in resp. ad 2. & quidem quando aliquis est simpliciter impotens, certum est esse liberum ab onere restituẽdi: quia impossibilium nulla est obligatio: ad hanc causam reducitur extrema debitoris necessitas, de qua nos supra diximus. Dicit tamen D. Thom, in eo casu petere debere à creditore, aut dilationem, aut remissionem debiti. Hoc autem est intelligendum ex Soto lib. 4. de iust, q. 7. ar. 4. Salon. hic contr. 3. & Sayr. lib. 10. tract. 5. c. 6. n. 4. Fagun. lib. 7. cap. 25. n. 7. quando impotentia non est certa: nam si certa sit, non est hoc necessariũ. Aduerte tamen, quòd cessante impotentia, si debitor ad pinguiorem fortunam deuenerit, tenetur restituere: quia obligatio restituẽdi ratione impotentiæ non extinguitur; sed suspenditur; & proinde cùm debitor sit potens, obligatio restituendi reuiuiscit, vnde tenetur integrè restituere. Hinc qui nõ est simpliciter impotens, sed pro aliquo tempore, solùm pro illo tempore excusatur ab obligatione restituendi.

2 Dubitatur primò, vtrum debitor teneatur restituere cum maximo detrimento suorum bonorum, vel cùm iactura proprij status?

3 Pro quæstionis solutione est aduertẽdum, detrimentum, quod debitor ex restitutione patitur, posse prouenire vel ex eo, quòd res restituenda est magni valoris, vel ex eo, quòd si statim restituat, magnum lucrum illi cessat; vt si mercator teneatur mille aureos restituere, & si illos restituat, nõ habebit aliã pecuniam, cum qua negotiatur: Tertiò potest prouenire ex eo, quòd quis cogitur res suas longè minori pretio vendere, quam valeant, vt debitum soluat.

4 Secundò est aduertendum, aliquem statum posse iustè, & iniustè acquiri; iustè acquiritur, cùm quis iustis laboribus statum aliquem adipiscitur, puta Doctoris, Equitis, aut Comitis, & postea debitum aliquod cõtrahat: & eadem est ratio si talem statum à progenitoribus habuit, quia nobilibus parẽtibus est ortus. Secundò potest status aliquis iniustè acquiri, vt cùm quis ex iniustè acquisitis ad altiorem gradum Equitis, vel Comitis ascendit.

5 Prima igitur sententia est Adrian. in 4. tract. de rest. dub. 2. Io: Medin. de rest. q. 9. dubio 1. & 2. & aliorum, quos citat Silu. verb. restitutio 5. q. 1. qui asserunt, solum extremã necessitatem ab obligatione restituendi debitorem immunem reddere. Hinc inferunt, personam nobilem teneri ad vendenda omnia, quæ habet vt debita soluat, & proprio labore sibi victum quæreret; & artificem teneri ad vendenda omnia etiam artis instrumẽta, & seruire alicui ad victum quærendum, vel mendicare.

6 Probatur primò ex c. si quis, de furt. vbi trium hebdomadarum pœnitentia iniungitur illi, qui propter necessitatem famis, aut nuditatis furatus fuerit cibaria, vestes, vel pecus, ex quo capite ità arguitur: non licet ob necessitatem famis accipere alienum, ergo nec retinere: nam eadem est ratio iniustæ acceptionis, & detentionis, ergo est debitum restituendum: & ad subleuandam necessitatem est laborandum, vel mendicandum.

7 Secundò probatur ex c. cùm tu, de vsur. vbi obligatur vsurarius restituere omnia acquisita per vsuras: nec excusatur, etiam si in grauem inopiam deueniat: & in c. exijt, de verb. signif. in 6. expressè habetur, non posse retinere alienum, nec etiam in extrema necessitate, qui potest victum quærere, vel alteri seruiẽdo, vel labore manuũ, vel mendicãdo.

8 Tertiò probatur ratione: non licet accipere alienum, nisi in extrema necessitate, ergo nec retinere. Probatur sequela: quia rei alienæ detentio æquiualet acceptioni, cùm vtraq. sit contra iustitiam, & in specie furti.

9 Quartò, si in graui necessitate non tenetur quis restituere, hoc ideò esset, quia creditor esset irrationabiliter inuitus; sed non est inuitus irrationabiliter, ergo. Probatur minor: nam etiam si debitor sit in graui necessitate, potest creditor petere debitum, & iudex debitorem condemnabit ad soluendum; ergo non est irrationabiliter inuitus, cũ suo iure vtatur.

10 Confirmatur: nam aliàs sequeretur per grauem debitoris necessitatem creditorem rei suæ dominium amittere, & debitorẽ rei alienæ dominium acquirere, quod est falsum: quia solùm necessitas extrema facit omnia communia.

11 Limitant Authores citati eorum sententiam in duplici casu. Primò si artifex aliquis pluribus sit debitor, vel multùm vni debet, & non potest integrè satisfacere, seruatis tamen suæ artis instrumentis posset paulatim omnibus satisfacere: quia tunc potest illa retinere. Secundò, quando tradens debitor omnia bona non posset omnibus satisfacere; reseruando verò aliqua, ne à statu decidat, à consanguineis, vel amicis adiuuabitur, & integrè restituet.

Se-

12 Secunda sententia est Nauar. cap. 17. num. 56. & seq. qui docet, non teneri debitorem ad restituendum cum sui status iactura, nec distinguitur, an iustè, vel iniustè illum acquisierit.

13 Probatur primò ex l. in condemnatione, ff. de regul. iur. vbi dicitur, in condemnatione esse habendam rationem personarū, ne egeant. idest ne grauiter egeant, & Inst. de act. §. fin. dicitur, *Inhumanum est vt quis expolietur omnibus bonis eius*, & idem habetur l. 4. & 6. ff. de cess. bon.

14 Secundò probatur: quia solent Reges nobilibus, quorum omnia bona sunt restitutioni obnoxia, concedere vt reseruatis sibi necessarijs, paulatim restituant, ne cogantur mendicare: quam facultatem non possent concedere, si ex iustitia tenerentur omnia vendere, vt debita soluant, etiam cum sui status iactura, & hoc priuilegium conceditur militibus in l. miles, ff. de re iud.

15 Tertiò, nemo tenetur restituere cum notabili detrimento sui honoris, & famæ; sed nemo potest restituere cum iactura sui status sine detrimento honoris, & famæ, ergo. Confirmatur: non enim solus dicitur non posse aliquid facere, qui absolutè, & simpliciter non potest, sed etiam qui commodè non potest, l. nepos Proculo, ff. de verb. signif. Hanc sententiam putat Nauar. esse communem, & pro illa citat multos Authores, qui tamen nō ita vniuersaliter loquuntur, sed cum aliqua moderatione.

16 Dico primò, si detrimentum, quod debitor patitur, oriatur ex quantitate rei restituendæ, tenetur statim restituere, ità Caiet. in hoc ar. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 4. Salon. & Arag. in hoc ar. Molin. disp. 754. Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 4. & idem met Nauar. loco cit. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 2. trac. 5. c. 6. n. 23. quibus adde Bonac. disp. 2. de rest. q. vlt. p. 1. n. 11. & Turr. tom. 2. in 2. 2. D. Tho. disp. 17. dub. 1. in fin. & Vuigger. tract. 3. cap. 6. dub. 1. Probatur: nam talis debitor nullum patitur damnum in rebus proprijs, aliàs melioris conditionis essent qui magnas facerent rapinas, vel vsuras, quàm ille, qui modicum quid furatus esset: vndè oppositum esset furibus, & vsurarijs fauere.

17 Dico secundò, si detrimentum proueniat ex eo solùm, quòd lucrū debitori cessat ex re aliena, tenetur statim restituere. Probatur: quia tunc dicitur alicui lucrum cessare, quando ex re sua potest aliquid lucrari; secùs verò quando ex re aliena: nam hoc potiùs est debitum domino ipsius rei, quàm illi, qui iniustè illam detinet: vndè iniustus rei alienæ detentor tenetur domino restituere omne damnum emergens, & lucrum cessans, ergo ex eo, quòd q[illegible] est restitutione rei alienæ lucrum amittit, non excusatur à restitutione. Confirmatur: quia nullus habet ius exponendi rem alienam negotiationi, vt cum illa lucrum faciat, cùm non possit illa vti inuito domino, ità omnes Authores citati, quibus adde Petr. Nauar. lib. 4. de rest. c. 4. dub. 8. n. 52. qui hoc limitat, quando debitor hoc faceret vt paulatim multis creditoribus solueret, quibus nequit simul soluere, vt solutionē differēdo lucretur, quo omnibus soluat: quia differēdo solutionem agit vtiliter negotium creditorum; hoc autem rarò accidet, nisi negotium sit valdè lucrosum, & multùm ex industria pendens: tunc autem probabile est licere, nisi simile lucrum creditori cesset.

18 Dico tertiò, si damnum debitori proueniens ex restitutione oriatur ex eo, quòd sit illi necessarium res proprias valdè minori pretio distrahere, nō tenetur statim restituere, sed potest restitutionem differre, ità Scot. in 4. dist. 15. Riccard. ibidem, & Caiet. in hoc ar. Silu. loco superiùs cit. Petr. Nauar. loco cit. n. 40. & alij Authores superiùs allati. Hanc autem conclusionem putat Caiet. esse veram, cùm talis dilatio nullum, vel paruum damnū creditori infert; secùs verò esset, si magnum ex dilatione creditor damnum pateretur.

19 Probatur primò ex Scriptura, in qua dicitur, non esse debitores opprimendos, & debita tàm rigorosa à pauperibus exigenda. Esai. 58. *Debitores vestros omnes repetitis.* Exod. 22. *Si pecuniam mutuam dederis populo meo pauperi, qui habitat tecum, non vrgebis eū quasi exactor*: & infra, *Si pignus à proximo tuo acceperis, vestimentum ante Solis occasum reddes ei*. Confirmatur: nam quando quis cedit bonis, semper debet deduci aliquid, ne egeat, sed possit viuere iuxtà personæ exigentiam, ex l. in condemnatione, ff. de regul. iur. & ex l. qui bonis, ff de ces. bon.

20 Secundò probatur ex Scoto loco cit. quia creditor debet potiùs velle paruum suum damnū, quàm magnum debitoris. Sed hanc rationem impugnat Caietan. quia sicut nullus damnum alteri facit, qui vtitur iure suo, ità nullus damnum alterius vult, qui vult vti iure suo, ergo potest creditor velle vti nūc re sua, cùm sit illius dominus: nec debet esse peioris conditionis, quia res sua est detenta ab alio, quàm si eam apud se haberet. Non igitur tenetur velle non vti re sua ob damnū debitoris.

21 Verùm non est Scoti ratio reijcienda: nam etiam si dominus vtens re sua nulli dānum inferat, tenetur nihilominùs secundùm charitatis ordinem velle vt debitor solutionem differat, ne magnum damnum patiatur: quia debet maius proximi damnum suo paruo damno præferre.

22 Tertiò probatur ex Caietan. loco cit. quia

quia talis debitor censetur moraliter impotens ad restituendum, ergo non tenetur restituere. Probatur sequela: nam sicut qui est simpliciter impotens non tenetur restituere, ità qui est impotens pro nunc. Antecedens probatur: quia non solùm dicitur impotens qui non potest simpliciter aliquid facere, sed etiam qui non potest sine magno incommodo, vt docet Philosophus 5. Metaph. & 2. de Anim. & patet ex cit. l. nepos Proculo. Addit tamen Caiet. & rectè, talem debitorem teneri ad restituendum creditori damnum illud, quod ex tali dilatione patitur: nam licèt quãdo aliquis est simpliciter impotens ad restituendum secundùm aliquos excusetur à solutione lucri cessantis, & damni emergentis: quia non dicitur esse in mora; secùs verò est quando non est simpliciter impotens; cùm enim ex dilatione commodum reportet, debet creditorem seruare omnino indemnem, idem docet Molin. tom. 3 disp. 734. Sayr. libro 10. tract. 5. c. 6. n. 33. Less. lib. 2. c. 16. dub. 1. n. 32. Fagund. lib. 7. c. 27. n. 18.

23 Ampliatur conclusio ex Nauar. c. 17. n. 58. vt sit vera, siuè debitum sit ex cõtractu, siuè ex delicto: quia quàmuis hæc debita differant in causa, quoàd hunc effectum non differunt: quia vtrumq. est restituendum, & in vtroq. totalis impotentia excusat totaliter, ergo in vtroq. impotentia mediocris excusabit à statim restituendo, argumento l. quæ de toto, ff. de rei vendic. & c. pastoralis, §. item si totum, de offic. deleg. Idem post alios, quos citat, tenet Bonac. disp. 1. de rest. q. vlt. p. 1. n. 22. Est contra Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 4. & Vasq. cap. 10. de rest. dub. 1. qui hoc negant quando debitum est ex delicto: est etiam contra Vnigger. loco cit. quæ sententia probabilis est. Ex dictis sequitur, non teneri aliquem vt debita soluat, vendere domum, aut possessionem multo minori pretio, quàm valeant.

24 Dico quartò, qui non potest restituere sine detrimento propriæ famæ, non tenetur cum illius iactura restitutionem facere. Hæc conclusio patet ex superiùs dictis, cùm de restitutione famæ egimus. Bona enim inferioris ordinis non sunt restituenda cum detrimento bonorũ superioris ordinis. Hinc à fortiori patet, posse restitutionem differre, si non potest statim restituere sine propriæ famæ detrimento: nam si famæ detrimentũ excusat simpliciter à restitutione, maiori ratione excusabit à restitutione statim facienda.

25 Hinc sequitur à fortiori, posse restitutionem differri ob magnum, & probabile periculum salutis animæ propriæ, vel suorũ; cùm damnum spirituale maius sit damno temporali propriæ famæ, vel bonorum. Hinc infert Bonac. loco cit. posse aliquem differre restitutionem, quando periculum est, ne se in laqueum conijciat ex desperatione, si statim restituat, vel vt filij latrocinijs se immisceant; vel vxor, aut filiæ ob inopiam sui copiam alijs faciant, & citat Nauar. c. 17. nn. 57. qui tamen hæc exempla non ponit, sed solũ ponit exemplum de filiabus, & vxore n. 63. illa tamen affert Less. lib. 2. c. 16. & posteriora quidem exempla mihi vera videntur. Primũ tamen non placet, quia debitor sua malitia laqueo se suspẽderet: & ideò non videtur hæc causa iusta non restituẽdi, cùm teneatur à suspendio cessare, & debitum restituere; posset tamen ad modicum tempus, dùm viget passio illa, illam differre.

26 Limitatur conclusio quando quis iã famam amisit, quia tunc non excusatur ab obligatione restituendi: v. gr. est aliquis infamatus de furto, tenetur damnum illatum restituere, etiam si ex tali restitutione famæ dãnum incurrat, quia iam erat in eodem genere delicti infamatus: non tamen censeo improbabile posse hunc ad breue tempus restitutionem differre, vt nouam infamiam vitet. Ea autem, quæ de famæ detrimento diximus, locum habent etiam in alijs bonis superioris ordinis: nam si non tenetur quis restituere cum talium bonorum detrimento, maiori ratione potest restitutionem differre, quando non imminet periculum vitæ, vel salutis spiritualis, vt rectè docet Nauar. c. 17. num. 57 argumento tex. in c. cùm in cunctis, de elect. & auth. multò magis, C. de sacros. Eccles.

27 Sequitur secundò, non teneri statim restituere, qui non potest hoc facere absq. detrimento propriæ valetudinis, ità Molina disp. 754. Bonac. loco cit. n. 18.

28 Sed petes, damnum debitoris quantum debeat excedere damnum creditoris, ad hoc vt non teneatur statim restituere? Et quidem certum est teneri quando creditor æquale damnum patitur: quia quando damnũ est æquale, creditor est rationabiliter inuitus, & potior est innocentis conditio, ità Valen. loco cit. p. 7. causa 4. Azor. 3. p. libr. 4. cap. 34. q. 4. Sayr. Bann. Arag. Salon. & Molin. loco cit. & alij communiter. Requiritur ergo vt damnum debitoris sit notabiliter maius; quantum verò debeat damnum creditoris excedere, non potest certò determinari, sed prudentis arbitrio remittitur. Communiter tamen Doctores dicunt, quòd non solùm dãnum debitoris debet esse magnum, sed etiã damnum creditoris debet esse paruum, ità vt non sit rationabiliter inuitus, si vellet cum tanto debitoris incommodo sibi fieri restitutionem, vt dicebat Scot. At non placet id, quod post Rebell. docet Bonac. magnum dã-

num dici illud, quod est duplo maius, quàm sit damnum creditoris: quia si damnum creditoris sit magnum, puto non excusari debitorem ab obligatione restituēdi ex eo, quòd damnum duplo maius cogitur pati.

29 Dico quintò, non tenetur debitor, qui iustè statum acquisiuit, restituere cum proprij status detrimento, quamuis teneatur illum minuere quantum potest, parcè viuendo, ità Sot. libr. 4. q. 7. ar. 4. Silu. verb. restitutio 5. num. 3. Salon. hic ar. 8. contr. 3. Aragon. conclus. 3. Malder. tract. 4. c. 7. dub. 1. Azor. tomo 3. lib. 4. c. 39. Fagund. loco cit. n. 13.

30 Probant aliqui ex Scot. quia in tali casu dominus est irrationabiliter inuitus, Verùm hæc ratio videtur principium petere, cùm oppositum videantur probare argumēta pro prima sententia allata: & quia posset creditor iustè debitum in iudicio petere, & iudex debitorem condemnaret. Verùm iterùm respondetur, quod etiam si in foro exteriori posset debitum petere, secundùm ordinem charitatis tenetur velle vt debitor nō restituat, ne à suo statu decidat.

31 Secundò probatur, debitor in tali casu censetur moraliter impotens, ergo non tenetur restituere. Sequela patet ex dictis. Antecedens probatur: quia in moralibus nō solùm dicitur impotens qui simpliciter non potest, sed etiam ille, qui non potest sine magno incommodo: sed relinquere statum iustè acquisitum est res valdè difficilis, & magnum affert incommodum, vt patet: nam quia vit nobilis teneretur victum manibus quærere, vel alteri seruire; artifex cogeretur mendicare, & Comes suum Comitatū relinquere: quæ omnia sunt valdè dura, & esset tunc creditor valdè crudelis: quia non præferret tantam proximi iacturam suo leui damno.

32 Confirmatur: quia talis restitutio nō posset fieri sine iactura famæ, & honoris: ergo non tenetur quis in tali casu restituere, cùm restitutio non obliget cum iactura bonorum superioris ordinis.

33 Quòd autem teneatur minuere statum parcè viuendo, patet: quia solùm potest retinere quæ sunt simpliciter necessaria ad conseruationem status; de reliquo debet facere quantum potest vt creditor satisfaciat: cùm hæc status diminutio nullum afferat incommodum, cùm sit actus prudentiæ, & iustitiæ, & teneatur illam pati vt suæ conscientiæ consulat, & proximi damnum recompenset.

34 Ex hac conclusione sequitur, nunquā teneri artificem vendere instrumenta artis, vt debitum soluat: nam hoc non solùm cederet in damnum ipsius, quia non posset victum sibi, & suæ familiæ quærere, sed etiam creditoris, quia spem recuperandi creditum amitteret, si esset maius pretio instrumentorum. Nec etiam tenetur quis vendere supellectilem sibi necessariam, sicut nec Comes Comitatum, nec nobilis tenetur alteri seruire, vel manibus laborare vt restituat; & à fortiori non tenetur quis seipsum in seruum vendere vt debitum soluat: & hanc conclusionem probant rationes, & textus pro sententia Nauarri allati.

35 Ampliatur conclusio vt procedat etiā si debitum contraxerit cum aliqua culpa, eo quòd prodigè in commessationibus, ludis, scortis, aliisq. superfluis pecuniam consumpserit: nam etiam si peccauerit hoc agens, nō tenetur tamen restituere, cùm sit factus impotens, ita Valen. disp. 5. q. 6. p. 4. Bann. Arag. & Salon. in hoc ar. Petr. Nauar. libr. 2. c. 4. p. 2. dub. 9. Rebell. lib. 2. q. 17. sect. 4. Bonac. loco cit. nu. 14. quamuis oppositum doceat Medin. de rest. q. 6. dub. 1. Less. lib. 2. c. 16. nu. 18. Sot. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 4.

36 Dico sextò, qui statum iniustè acquisiuit, puta per rapinas, vel vsuras, tenetur restituere etiam cum detrimento status iniustè acquisiti. Est communis Doctorum contra Nauar.

37 Probatur primò ex Iuribus pro prima sententia allatis, quæ hanc conclusionem probant, vt infra patebit.

38 Secundò probatur, qui statum iniustè acquisiuit, nunquam licitè illum possedit, ergo non potest illum retinere cum alterius damno. Probatur sequela: nam hoc esset cōtinuare peccatum iniustitiæ, quo talem statū acquisiuit. Antecedens patet: quia quod iniustè acquiritur, iniustè retinetur. Confirmatur: nam idcircò qui iustè statum acquisiuit, non tenetur cum illius iactura restituere, quia statum illum iusto titulo possidebat, & ideò magnum detrimentum patiebatur illū amittendo. Sed hæc ratio non habet locum in eo, qui iniustè statū acquisiuit, ergo. Probatur minor: nam talis nullum detrimentum patitur in re propria, cùm status ille non sit suus, nec illi debetur: vndè potiùs redit ad statum sibi debitum, quàm cadat à proprio statu: quia status ille erat iniustè acquisitus, ad quem ipse iniustè transierat.

39 Tertiò probatur ex absurdo: nam sequeretur ex opposita sententia præberi ansam opprimendi alios iniustè, committendi rapinas, & vsuras, vt altiorem statum quis acquireret, si illo acquisito esset à restitutione immunis.

40 Dixi (*Cum detrimento status iniustè acquisiti*) non enim tenetur restituere ea, quę sunt necessaria ad conseruandum statum, quem antea habebat: quia illum iustè possidebat, vt patet ex præcedenti conclusione. Hinc in c. cùm tu, de vsur. præcipit Pontifex Epi-

Episcopo vt compellat vsurarios sub pœna excommunicationis restituere acquisita per vsuras, si habeant in facultatibus: quòd si nō habeant, non esse mulctandos aliqua pœna, cùm nota paupertatis illos excuset: vbi Pontifex non vult ad extremam paupertatem esse redigendos, vt mendicare cogantur: nec etiam tenetur restituere cum detrimēto propriæ famæ, vt patet ex dictis.

41 Ad argumenta pro prima sententia respondetur. Ad primùm, & secundùm omnes illos textus esse intelligendos quando quis statum iniustè acquisiuit: & nostram vltimam conclusionem confirmant: nam in c. si quis, de furt. nil dicitur de restitutione, quādo debitor graue detrimētum pateretur, sed solùm imponitur pœnitētia pro peccato. Vel secundò dicitur imponi pœnitentiam: quia non licet rem alienam accipere, nisi in extrema necessitate: illa autem modica erat, vt notat ibi glos. quod non est contra nos, qui etiam in graui necessitate dicimus non licere aliena accipere: nam minus est retinere per aliquod tempus id quod possides, quàm rem alienam domino auferre, eumq. rei suæ possessione spoliare. Tex. verò in c. cùm tu, nobis sanet, cùm nolit Pontifex vsurarium teneri ad restituendum, si facultates non habet: solùmq. præcipit vendi possessiones vsuris ipsis emptas, & earum pretia reddi his, qui vsuras soluerunt. Quod est notandum, quia quas priùs habebat, non præcipitur vēdere, & ideò potest priorem statum retinere; non tamen eum, quem iniustè acquisiuit: subdit autem rationem, *cùm nota paupertatis illum excuset*, quæ nota per grauem necessitatem incurritur.

42 Ad tex. ex c. exiij, respondetur, ibi solùm dici extremam necessitatem esse exceptam ab omni lege. Ex quo colligitur, licitum esse accipere aliena in extrema necessitate, non tamen ibi determinatur, grauem necessitatem non excusare ab obligatione restituendi.

43 Dices, rectè indè colligi: nam in graui necessitate non licet accipere aliena, quia solùm in extrema hoc conceditur; ergo nec retinere. Respondetur negando sequelam: nā vt supra dixi, qui alienum accipit, priuat dominum possessione iusta rei propriæ, & proindè iniuriam illi irrogat; at qui alienum in tali necessitate retinet, nō infert domino aliquam iniuriam, sed solùm ob moralem impotentiam non restituit; sicut enim in extrema necessitate, vt supra diximus, non licet alteri eandem necessitatem patienti rem suā auferre, licet tamen rem alienam non restitui, quia non teneor tunc restituere; ita non licet in graui necessitate alienum accipere, licitè tamen potest restitutio differri. Hinc, vt rectè notauit Salon. artifex nec in extrema necessitate potest furari instrumenta artis, si potest mēdicando victum quærere, licitè tamen illa retinet; nec etiam licet furari ad famam tuendam, licet tamen non restituere; vt enim docet Caiet. supra q. 57. ar. 1. Aliud est iustū, aliud exequutio iusti: nam iustum semper est faciendum, & nunquam licet facere iniustum; at iusti executio aliquando differri potest, quia aliquando non expedit exequi id, quod iustum est. Hinc Scriptura ait, *Quod iustum est, iustè exequere*: nam executio dicit ordinem ad circumstantias loci, temporis, &c. quæ non semper adsunt.

44 Ad tertiùm negatur sequela. Ad probationem respondetur, discrimen esse inter acceptionem rei alienæ, & eiusdem detentionem, seù restitutionem: nam accipere nunquam licet, cùm talis acceptio sit contra præceptum negatiuum directè, nisi in extrema necessitate, in qua omnia sunt communia; restitutio verò rei alienæ formaliter est actus positiuus: & ideò quamuis negatio rem includat, non excludit circumstantias necessarias, quæ ad actum positiuum virtutis requiruntur. Hinc supra diximus, non obligare ad statim mathematicè, sed moraliter, habita scilicet opportunitate loci, & tēporis, & supposita possibilitate restituendi, qua caret ille, qui non potest sine status iactura restituere; sicut non tenetur ille, qui non potest restituere sine iactura bonorum altioris ordinis.

45 Ad quartùm respondet Salon. non esse illam germanam rationem, sed quia debitor est impotens: verùm ex eo, quòd debitor est impotens, supponitur creditorem esse irrationabiliter inuitum, vt dicebat Scot. esset enim nimis crudelis; & proindè negatur minor. Ad probationem respondetur, nunquā aliquem condemnari ad restituendum à Iudice, quin relinquantur ea, quæ sunt necessaria sibi, & suæ familiæ pro ratione sui status, quamuis moderatè, vt patet ex Iuribus pro secunda sententia allatis.

46 Ad confirmationem respondet Salon. non acquirere rei alienæ dominium: quia non potest illa vti in omnes vsus, sed tantùm in vsus necessarios. Verùm ex hoc non sequitur, non acquiri dominium aliquod, sed non acquiri dominium perfectum. Ideò respondetur, negando sequelam: nam debitor ex eo, quòd est ære alieno grauatus, non acquirit rei alienæ dominium, & per consequens nec creditor illud amittit. Hinc si rem aliquam haberet, quæ esset alteri in specie reddenda, non posset etiam si in graui necessitate esset, illam retinere; vt enim cum Caiet. supra diximus, non dicitur quis detrimentum pati ex eo, quòd alienum restituit, sed ex eo, quod

res suas oportet vilius vẽdere, & à statu proprio cadere. Hinc si Comes aliquis haberet Comitatum, qui ad alium spectaret, non posset illũ retinere, ne à statu suo caderet, quãuis iusto titulo, puta hæreditario illum habuisset.

47 Ad primùm pro sententia Nauar. respondetur, omnes illas leges esse intelligendas de eo, qui iustè statum acquisiuit; non enim debet quis ex sua iniquitate commodum aliquod reportare; nec Juta s-ueni iniustitiæ.

48 Ad secundùm respondetur, eodem pacto; non enim solent hæc priuilegia raptoribus, vel vsurarijs concedi, sed nobilibus, vt possint statum à progenitoribus acceptum tueri. Quod patet etiam in priuilegio concesso militibus; non enim conceditur illis, vt possint ex rapinis viuere, sed ex suis stipendijs, vel rebus iustè acquisitis.

49 Ad tertiùm respondetur, maiorem esse veram quando honoris, vel famæ detrimentum oritur ex amissione status iustè acquisiti: nam qui iniustè illum acquisiuit, honor, qui ex tali status acquisitione consequitur, nõ est illi debitus, & ideò vtroq; est spoliandus, Limitat hoc Pet. Nauar. & Vuiggers, quando quis vir probus habetur ab omnibus, & illius iniustitiæ latent: quod est probabile, quamuis in hoc casu potiùs famæ iactura illum excuset.

50 Ex dictis sequitur, filium vsurarij teneri ad restitutionem faciendam, etiam cum detrimento status: quia talem statum etiam si ex patris hæreditate sit adeptus, est iniustè acquisitus à patre. Hoc tamen limita, dummodò non adsit infamia, quia tunc non teneretur. Secundò, nisi bona fide talem statũ possideat ita Azor. lib. 4. cap. 39. Sayr. lib. 10. tract. 5. cap. 6. num. 31. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 7. Bonac. loco cit. num. 26. Exemplum ponit Sayr. de filio adulteræ, qui sine sua culpa constitutus est in statu nobili: nam quamuis postea illi constaret se esse spurium, & teneretur credere, non tamen teneretur restituere cum iactura sui status. Verùm hic status non videtur in rigore iniustè acquisitus, & talis non tenetur restituere: quia non posset hoc facere sine propriæ famæ detrimento; si enim constaret esse spurium, teneretur restituere, licèt bona fide statum acquisisset: quia solùm bona fide durante potest illum retinere: quamd u verò res est secreta, non tenetur turpitudinem suam detegere, ne famam amittat; Bonac. verò post alios loquitur de eo, qui bona fide statũ possidet, & postea dubitat, an iustè illum possideat: talis autem nõ tenetur restituere, quia in dubio melior est conditio possidentis, non ex eo, quod à proprio statu decideret: nam etiam si nulla adesset diminutio status, si adhibita diligẽtia adhuc dubium perseuerat, non tenetur restituere, vt supra dixi.

51 Aduerte tamen, Nauar. loco cit. non asserere eum, qui statum iniustè acquisiuit, non teneri ad restituendum cum sui status detrimento, sed solùm docet non esse restituendum cum magno rerum suarum detrimento, etiam si debitum oriatur ex delicto, solùm ergo docet, non esse restituendum cum proprij status detrimento: vnde potest intelligi de statu iustè acquisito.

52 Sed petes primò, vtrum debitor teneatur restituere etiam cum notabili damno, si credat in futurum non posse ampliùs restituere? Affirmatiuè respondet Less. lib. 1. cap. 16. dub. 1. num. 23. & cap. 15 dub. 8. n. 50. Vasq. cap. 10. de test. dub. 1. Molin. disp. 754. Ratio est; quia non videtur iustum vt dominus in perpetuum re sua priuetur. Oppositã sententiam tenet Bonac. citans Molinam disp. 752. quem dicit contraria docuisse. Verùm Molina in dicta disp. loquitur in casu, in quo magnæ expensæ essent faciendæ à debitore, vt rem domino transmitteret, non de damno oriente ex ipsa restitutione: & in eodem casu loquuntur cæteri Authores, quos ipse citat, qui casus non est omnino similis: dicit ipse posse in hoc casu satisfacere, si pauperibus, aut pijs locis paulatim restitueret.

53 Mihi tamen prior opinio videtur verior. nam si debitor in futurum non erit ampliùs soluẽdo, tenetur statim restituere; cùm magis æquum sit vt ipse detrimentum aliquod patiatur creditor; & cùm supponatur in futurum non fore soluendo, nec pauperibus restituere paulatim poterit: & cùm creditor sit certus, debet potiùs paulatim creditori, vel eius hæredibus satisfacere, quã pauperibus. Quòd si supponatur non posse satisfacere ex eo quòd creditor sit in longinquas regiones profecturus, & in hoc casu est probabilis secunda opinio: deberet tamen à creditore petere quonam pacto vellet sibi satisfieri.

54 Dubitatur secundò, an cessio bonorũ excuset ab obligatione restituendi? Aduerte cessionem bonorum dupliciter fieri posse. Primò simpliciter cædendo omnia bona creditoribus ad pœnam carceris euadendã. Secundò cum quadam ignominia iuxta regionis consuetudinem, in loco publico debitore constituto per aliquod temporis spatium, & aliquam actionem ignominiosam ibi exercente.

55 Dico primò, cessio bonorum est causa sufficiens excusans à restitutione, Ratio est; quia qui bonis cædit in beneficium creditorum, videtur sufficienter restituere totũ id, quod potest, cùm omnibus suis bonis cedat,

dat, solùmq; hoc beneficium consequatur, ne possit personaliter molestari, cùq. bonis omnibus se expoliet, redditur impotens ad restituendum.

56 Sed difficultas est, an possit aliqua abscondere, quæ sunt illi necessaria ad suum, & suæ familiæ victum? Adrian. & Medin. locis cit. negant, asserentes teneri ad quærendū victum proprio labore, vel mendicando. Cōmunis tamen sententia est in oppositum, dūmodò abscondat ea, quæ sunt necessaria ad tenuem victum sui, & suorum, quos tenetur alere, ita docet Silu. verb. restitutio 7. q. 7. Rebell. lib. 2. q. 13. sect. 4. Less. lib. 2. c. 16. dubio 3. num. 45. Petr. Nauar. lib. 4. c. 4. num. 60. Salon in hoc ar. contr. 3. Sayr. libr. 10. tract. 5. cap. 7. num. 3. Bonac. loco cit. num. 37. Filluc. tom. 2. tract. 32. cap. 5. num. 153. Vuigg. loco cit. dub. 3. Fagund. loco cit. cap. 28. nu. 13. non potest tamen aliquid aliud à Iudice petere pro alimentis, si enim Iudex det alimenta, teneretur restituere ea, quæ abscondit.

57 Probatur hæc sententia ex superiùs dictis; cùm enim non teneatur quis restitnere cum iactura proprij status, à fortiori poterit retinere ea, quæ sunt necessaria ad victū. Confirmatur ex l. 1. C. qui bonis cedere poss. & ex l. is, qui bonis, & l. debitores, ff. qui bonis cedere possunt, vbi statuitur vt debitores nō condemnentur, nisi in quantum facere possunt.

58 Limitatur hoc dictum, nisi bona, quæ quis abscondit, sint iniuste acquisita; quia in tali casu tenetur illa restituere, & victum manuum labore quærere: quia seclusa necessitate extrema non potest quis aliena retinere. Quod intellige quando hæc bona extant apud possessorem malæ fidei, quia nunquam illius dominium acquisiuit, Idem censeo dicendum de bonis per aliquem contractum acceptis quando illorum dominium non est in accipientem translatum, vt in deposito, & commodato, quia militat eadem ratio; secùs verò est quando bona sunt instè acquisita, & postea debita contraxit, & redditur impotēs ad illa soluenda.

59 Sed petes, an teneatur restituere cùm ad pinguiorem fortunam venit? Respondetur, teneri, si bonis cessit sine aliqua ignominia. Ratio est: quia obligatio restituendi non fuit extincta, sed suspensa, & per consequens reuiuiscit dùm ad pinguiorem fortunam deuenit: quia tunc fit potens ad satisfaciendum creditoribus; huiusmodi enim facultas cædendi bonis suis illis concessa ratione impotentiæ, qua cessante, cessat etiam hoc priuilegium. Tunc autem dicitur ad pinguiorem fortunam redire, cùm acquirit superflua ad sui, & suorum substentationem, vt habetur in dicta l. 1. & l. 4. & 6. ff. de cessibon. & §. vlt. Inst. de act. Solùm ergo tenetur restituere ex his quæ sunt illi superflua ad suam, & suorum substentationem.

60 Quòd si bonis cessit exercendo aliquam actionem ignominiosam, Couar. lib. 2. var. cap. 1. num. 6. Less. loco cit. num. 49. Bonac. num. 38. & Filluc. loco cit. & Vuigg. dicūt adhuc teneri: quia per huiusmodi actiones ignominiosas non tollitur obligatio naturalis restituendi: & actiones istæ sunt loco pœnæ pecuniariæ pro culpa præsumpta in contrahendis debitis in fraudem creditorū, cùm sciret se esse impotentem: & hanc sententiam puto veram, nisi ex consuetudine, vel aliqua lege municipali tales debitores liberentur omninò ab obligatione restituendi; possunt enim hoc per legem statui, maximè quando creditores nolunt dilationem concedere, sed compellunt bonis cædere cum ignominia: quia tunc videntur debitum remittere, illa actione ignominiosa contenti.

61 Sunt autem aliquæ personæ, quæ hoc beneficio non indigent: quia non possunt pro debitis carcerari, vt clerici, ex c. Odoardus, de solut. nisi sint coniugati, quia hoc priuilegio non gaudent, ex c. vnic. de cler. coniug. in 6. item mulieres honestæ, ex l. bodie, nouo Cod. de custod. rer. Tertiò milites, ex l. milites, ff. de re iud.

62 Sed petes, vtrum qui ex iusta causa restitutionem differt ratione impotentiæ teneatur creditori ad restitutionē damni emergentis, vel lucri cessantis? Respondetur, quòd vel debitum est ex delicto, vel ex contractu. Si primum, tenetur soluere lucrum cessans, & damnum emergens: quia ratione delicti est iniusta causa damni illati, nec debet creditor ex alterius iniquitate aliquod damnum reportare, ita docet Petr. Nauar. lib. 4. c. 4. n. 56. Less. lib. 2. c. 16. dub. 1. n. 32. Vasq. cap. 1. de elem. dub. 9. nu. 73. Molin. disp. 754. num. 3. & disp. 755. n. 4. Salon. hic contr. 3. Si verò debitum sit ex contractu, vel dilatio fuit ad vitandum nocumentum in rebus superioris ordinis, puta famæ, vel salutis, & non tenetur damnum emergens, vel lucrum cessans creditori soluere; quia talis videtur simpliciter impotens, & cùm non sit in mora, non est causa damni, quod creditor patitur, ita Caietan. in hoc ar. Less. & Petr. Nauar. loco cit. Sayr. libr. 10. tract. 5. cap. vnic. num. 32. Si verò dilatio fuit ad vitandum proprium nocumentum in bonis temporalibus, tenetur illud restituere, ita Caiet. & Molin. loco cit. Arag. supra ar. 4. Salon. loco cit. Martin. Ledes. 2. 4. q. 18. ar. 5. Sayr. loco cit. Et ratio est: quia non videtur iustum, vt quis seipsum seruet indemnem cum damno creditoris.

De

De alijs causis à restitutione excusantibus. Sect. 3.

1 DVbitatur primò, an creditoris remissio liberet debitorem? Respondetur affirmatiuè. Est D.Thom.supra ar.6.ad 3. Ratio est: quia vnusquisq. potest de proprijs bonis liberè disponere: & ideò potest creditor liberaliter debitori donare quod illi debet. & per talem donationem extinguitur debitum, & per consequens non tenetur debitor amplius aliquid soluere

2 Confirmatur: nam idcircò peccat, qui rem alienam detinet, quia inuito domino illam detinet, ergo accedente illius consensu, iustè illam detinet, vt patet in commodato: ergo cùm liberè consensit, vt illam detineat, non tenetur restituere.

3 Duæ autem conditiones requiruntur vt huiusmodi remissio sit valida, & per consequens liberet debitorem ab onere restituendi. Prima vt sit omninò libera: nam si sit inuoluntaria, vel simpliciter, vel secundum quid, erit inualida: quia cùm sit quædam donatio, debet esse omninò spontanea. Hinc si fiat per metum, siuè grauem, siuè leuem etiá reuerétialem est nulla. Eodem pacto est nulla si fiat per dolum, vel fraudem, puta si quis ad remissionem obtinendam dicat se esse decoctum, cùm re vera sit solaendo, vel se minùs debere, quàm re vera debeat, vel se maiori egestate præmi, quàm re vera prematur, ita Molin.disp.757. Valen.disp.5.q 6. p.4. Less.lib.2.de iust.cap.16. Arag.& Salon.in hoc ar. Rebell.lib.2.cap.16.sect.3. Azor.3.p. lib.8.cap.39. Pet.Nauar.lib.4.cap.5. num.21. Sanch.lib.4.de matr.disp.9.num.17. Sayr.libro 10.tract.5.cap.8.num.1. Rodriq.in sum. tom.1.cap.96.conclus.2. Vasq.de rest.cap.9. §.1.dub.4.nu.61. Bonac.disp.1.q.vlt.p.2.n.1. Turr.tom.2.in 2.2.D.Thom.disp.21. dub.1. Vuigg.dub.2. Fagund.lib.7.c.30.n.19.

4 Hinc sequitur, inualidam esse remissionem partialem debiti factam à creditore ob metum amittendi totum debitum, quando nimirùm debitor finxit se non posse totum soluere abscondendo propria bona; si tamen nulla fraus debitoris intercedat: sed creditor metuens se nō posse totum recuperare, partem remittat, remissio valida erit: quia talis deceptionis nullam debitor causam dedit, nec fuit metus ab extrinseca causa prouenniens, ita Rebell. Azor. Sanch. Sayr. & alij Authores citati.

5 Sed quid si tertius aliquis cum creditore agat, & persuadeat illi vt partem debiti remittat, ne totum amittat, erit ne talis remissio valida? Affirmat Silu.verb.restitutio 7. q 2. Sayr.loco cit.n.3. Oppositum docet Bonacin.loco cit.num.4. quia talis remissio nō videtur omninò libera, etiam si metus amittendi totum sit incussus à tertio: quia idem est, ac si à debitore fuisset incussus; secùs verò est si creditor debitoris inopia motus liberè partem remittat. Verùm mihi videtur aliter distinguendum: nam vel tertius ille cū creditore agit nomine debitoris, & falsò creditori periculum amittendi totum proponit vt remissionem extorqueat, & in hoc casu puto remissionem esse inualidam: nam idem est, ac si ipse debitor ad obtinēdam remissionem hūc metum incuteret: nam qui per aliū facit, per se ipsum facere videtur; vel tertius ille sine fraude ex charitate cum creditore agit, vt partem debiti remittat, & vt facilius illum ad hoc inducat, periculum amittendi totum debitum proponi, & in tali casu censeo remissionem esse validam, quamuis creditor potuisset totum debitum recuperare: quia non censetur remissio inuoluntaria, & tertius ille non videtur partes solius debitoris agere, sed vtriusq. Quod intellige secluso dolo, & fraude: & in hoc sensu puto Authores primæ sententiæ fuisse locutos: nam quādo metus ille etiam à tertio propositus est remissionis causa, tùnc reddit illam inuoluntariam, & per consequens inualidam.

6 Secundò sequitur, vt rectè infert Nauar.cap.17.n.45.& Salon.in hoc ar. non esse esse in conscientia tutos dominos temporales, qui à suis subditis alicuius debiti remissionem petunt, nisi certi sint, quòd omninò liberè illud remittant, cùm metu reuerētiali censeatur talis remissio facta.

7 Sed petes, an remissio debiti alterius precibus sit valida? Respondetur, quòd vel preces sunt personæ æqualis, vel inferioris, & certum est, remissionem esse validam; si verò sint superioris, Petr.Nauar.lib.4 cap.4. dub.7. censet, remissionem esse inualidam: quia huiusmodi preces videntur vim inferre ob metum reuerentialem. Verùm distinguēdum censeo: nam vel creditor ex metu reuerentiali debitum remittit timens nè Principis gratiam amittat, aliàs non remissurus, & remissio erit inualida; si verò debitum remittat in gratiam Principis, vt illius beneuolentiam acquirat, remissio est valida: quia hoc motiuum non reddit illam inuoluntariam, ita Turr.loco superiùs cit.

8 Secunda conditio est, vt talis remissio non sit Iure prohibita; tunc enim esset inualida: quod intellige de Iure non solùm prohibente, sed etiam irritante remissionem; requiritur enim vt ille, qui debitum remittit, possit illud remittere.

9 Hinc sequitur primò, remissionem à pupillo factam de aliquo debito sine tutoris authoritate, nō liberare debitorem ab obli-

ga.

gatione restituendi, cùm sit nulla: & eadem est ratio de furioso, vel amente, cùm vsu rationis careat. Secundò est nulla remissio facta Iudici, qui aliquid accepit à partibus litigantibus, ex c. statutum. §. insuper, de rescrip. Tertiò est nulla remissio facta Visitatoribus, qui aliquod munus acceperunt visitationis tempore, ex c. exigit, de censib. in 6. Quartò est nulla, si Inquisitores hæreticæ prauitatis accipiant aliquod munus intuitu sui officij: quia tenentur illud restituere, & remissio facta est nulla, vt habetur in Clemen. nolentes, de hæret. Quintò non est valida remissio facta ab alijs Canonicis Canonico, qui non interfuit horis canonicis: nam distributiones quotidianas amittit respondentes tempori absentiæ, quas tenetur restituere, etiam si alij Canonici, quibus accrescunt, remissionem faciant, ex Tridē. sess. 24. c. 12. Sextò non est valida remissio filijfamilias, qui aliquid donauit ex bonis paternis; vel Religiosi, qui aliquid donauit ex bonis Monasterij.

10 Tertiam conditionem addit D. Ant. 2. p. tit. 2. vt nimirùm debitor pecuniam, quā debet, creditori offerat. Sed hanc conditionē rectè reijcit Caiet. supra ar. 6. & in sum. verb. restitutio, cap. 7. Adrian. in 4. tract. de resti. Sot. lib. 4. q. 7. ar. 4. Nauar. cap. 17. num. 45. & 46. Salon. in hoc ar. & alij communiter: nam vt remissio sit valida, tantùm exigitur vt liberè fiat: immò vt rectè Caiet. loco cit. docet, non expedit pecuniam afferre, cùm illius oblatio sit auaritiæ incentiuum, & possit actum liberalitatis impedire: quia pecuniæ præsentia allicit animum ad illius cupiditatem.

11 His addo, quòd etiam si debitor remissionem petens ita sit animo affectus, vt si remissionem non obtineret, nollet debitum soluere, quamuis ob talem animum peccet; adhuc tamen remissio erit valida, cùm illius valor non pendeat ex dispositione petentis, sed solùm ex liberali voluntate condonantis debitum, ita Salon. loco cit. conclus. 3. Silu. verb. restitutio 10. q. 4. Couar. in reg. peccatum, 2. p. n. 5. & alij communiter.

12 Sed petes, vtrum debitor, qui cum creditoribus compositionem facit, & minorem summam soluit, quàm debeat, ipsis liberè consentientibus, teneatur, cùm ad pinguiorē fortunam peruenit, soluere id, quod à creditoribus fuit illi remissum? Respondetur negatiuè: nam per illam compositionem censentur creditores reliquam debiti partem liberè suo debitori remittere, dummodò talis cōpositio iuxtà superiùs dicta fuerit omninò libera, & nulla intercesserit fraus, vel dolus ex parte debitoris.

13 Hinc quando debitor habens sufficientes facultates ad satisfaciendum omnibus fugit, vel in aliquam Ecclesiam se recipit vt compositionem à creditoribus obtineat, non est in conscientia tutus: quia talis compositio non est voluntaria, & proindè tenetur totum debitum soluere, ita docet Silu. verb. restitutio 7. n. 2. Nauar. cap. 17. num. 75. Pet. Nauar. lib. 4. cap. 4. nu. 69. Bonac. loco cit. n. 6. Addit Eman. Sa post Nauar. tom. 2. cōsil. in append. libr. 1. tit. de pact. consil. 6. quòd quando maior pars creditorum compositioni consentit, minor pars, quæ reclamauit, tenetur stare conuentioni maioris partis. Oppositum docet Bonac. dicta q. vlt. p. 2. quia maioris partis conuentio non potest auferre ius suum cæteris creditoribus: quæ sententia mihi magis probatur, dummodò Iudicis authoritate minor pars non cogatur compositioni consentire, quia tùnc tenetur Iudici parere.

14 Dubitatur secundò, an excommunicatio creditoris excuset à restitutione? Prima sententia est affirmatiua. Est glo. in c. ab solutus, de hæret. Panorm. in c. veritatis. n. 39 de dol. & contum. Hugo. tab. 2. cap. 20. §. 2. nu. 2. & aliorum, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 10. tract. 5 cap. 8. num. 11. & de cens lib. 2. cap 9. num. 21. qui tamen solùm loquitur de debito ex contractu, seu promissione etiam iuramento firmata, siue talis promissio sit facta dùm quis erat actu excommunicatus, siuè ante incursam excommunicationem: nā in primo casu est promissio de re illicita, nimirùm de communicatione cum excōmmunicato; in secundo verò superueniente excommunicatione à promissione excusatur. Probatur: quia hæc opinio magis fauet fidei, & authoritati Ecclesiæ, & animarum saluti: nam excommunicati hoc pacto citiùs absolutionis beneficium procurabunt, & magis timebunt censuras.

15 Confirmatur: nam tali excommunicato denegatur actio in iudicio; non enim potest petere debitum, vt habetur in c. decernimus, de sen. excom. ergo debitor non tenetur illi debitum persoluere. Pro hac sētentia plures alios Authores citat Silu. verb. restitutio 5. q. 12. illamq; probabilem censet Less. cap. 16. dub. 9. eandem sententiam reperi etiam Medin. q. 3. de rest causa 9. Quòd si debitum sit naturale ex delicto, vel ex mutuo, dicunt non excusari, ita Medin. & Sayr. nullam tamen discriminis rationem afferunt.

16 Dicendum tamen creditoris excommunicationem non excusare debitorem ab obligatione restituendi. Est Silu. verb. excommunicatio 5. nu. 11. q. 12. Maior. in 4. dist. 18. q. 4. Caiet. verb. excommunicatio, c. de quo excommunicato illicita sunt, Innoc. in c. veritatis, de dolo, & contumac. Suar. de censur. disp. 15. sect. 8. no. 5. Valen. tom. 3. disp. 5. q 6. p. 7.

p.7. Petr. Nauar. lib. 4. de rest. cap. 4. dub. 15. num. 84. Arag. in hoc ar. causa 3. Rodriq. 2. p. summæ, cap. 47 conclus. 5. Couar. in reg. peccatum, p. 1. num. 8. Less. loco cit. num. 79. Bonac. loco cit. num. 31. Auil. de censur. 2. p. c. 6. disp. 11. dub. 4. Coninch. disp. 14. de censur. dub. 11. num. 101. Vuigger. dub. 6. quamuis dicat priorem esse probabilem, & esse in praxi sequendam, quando subest aliqualis, quod ob hoc excommunicatus à contumacia recedet, idem docet Fagund. loc. cit. n. 29. Hæc conclusio intelligitur non solùm de excommunicato occulto, qui non est vitandus, sed etiam de nominatim excommunicato, & publico percussore clerici, nisi absoluatur ab obligatione ab eo, qui fert censuram, vt accidit quando Pontifex aliquem Principem, vel Regem excommunicat, & vassallos à iuramento fidelitatis absoluit.

17 Probatur: nam sicut licitum est communicare cū excommunicato propter proprium vtilitatem, ita propter vtilitatē ipsius excommunicati: ergo, sicut potest quis ab excommunicato petere quod illi debet, ita etiā tenetur illi soluere, quod debet.

18 Dices, discrimen esse: quia Iura non intendunt fauere excommunicatis, sed contrainam vtilitas, quæ est causa excusans participantem cum excommunicato ab excōmunicatione, non solùm attenditur ex parte participantis, sed etiam ex parte excommunicati: omnes enim fatentur licitum esse cōmunicare cum excommunicato ob spiritualem vtilitatem ipsius, ergo etiam ob vtilitatem temporalem.

19 Confirmatur: nam lex Ecclesiastica non censetur tollere obligationem Iuris naturalis, nisi id explicetur, vt rectè docet Suarez: talis est autem obligatio soluendi debita. Hinc in c. quoniam multos 11. q. 3. non prohibentur dare aliqua excommunicato humanitatis causa, ergo nec etiam ex iustitiæ debito, cùm hæc obligatio maior sit.

20 Secundò probatur: quia nullo Iure positiuo eximitur debitor ab obligatione restituendi, ergo tenetur soluere. Sequela patet: quia obligatio restituendi est de Iure naturali. Antecedens probatur: nam c. nos sāctorum 15. q. 6. & alia Iura, quæ solent adduci, loquuntur de debito fidelitatis, non autē de alijs debitis, & cùm sint pœnalia, sunt strictè interpetranda: immò ex illis optimum ducitur argumentum pro nostra sententia: nam si fuit necessarium exprefsè vassallos eximere à iuramento fidelitatis, non sunt exempti ab alijs debitis, quia de illis nulla fit in Iure mentio.

21 Tertiò probatur ex c. inter alia, de senten. excommun. vbi Pontifex ait, eos, qui prius erant obligati ad obsequium alteri præstandum, posse cum illo communicare post excommunicationem.

22 Ad opposita respondetur, quòd etiā si talis opinio magis fauear fidei, & authoritati Ecclesiæ: quia tamen Ecclesia non vult tàm strictè communionem excommunicatis negare, vt patet ex dictis, ideò nostra sententia est verior; & quāuis talis prohibitio posset esse causa citiùs procurandi beneficium absolutionis: quia tamen de facto Ecclesia talem communicationem non prohibuit, non est asserenda.

23 Ad confirmationem negatur sequela: quia non est eadem ratio de foro exteriori, & interiori: nam in illo non datur, quia esset occasio scandali, si excommunicatus vt actor admitteretur in iudicio: solutio autem debiti nullum parit scandalum. Præterea illa communicatio est Iure prohibita, non ista.

24 Dubitatur secundò, an recompensatio debiti excuset à restitutione? Sensus quæstionis est, vtrum si centum v. g. Titio debeā, & ille ex alia causa totidem mihi debeat, an per recompensationem horum debitorum obligatio restituendi tollatur: non est autem sermo de recompensatione, quæ fit de consensu vtrinsq. nam certum est hanc esse licitam, sed de recompensatione, quæ fit altero ignorante, vel renuente.

25 Prima sententia est Panorm. in c. bona fides, de depos. qui docet, quòd quando res hinc indè debitæ admittunt functionem ad inuicem, cuiusmodi sunt res omnes, quæ consistunt in numero, pondere, & mensura, vt pecunia, triticum, vinum, &c. huiusmodi compensatio est licita, & per illam tollitur obligatio restituendi; quando verò res debitæ non admittunt functionem ad inuicem, vt si debeam tibi centum aureos, tu verò debeas mihi equum, tunc compensatio non est licita, & idem docet Salon. in hoc ar. cōtrouer. 8. causa 5. Ratio est: quia fortafsè mea interest habere equum potiùs, quàm pecuniam, & proindè rationabilitèr sum inuitus in tali compensatione.

26 Secunda sententia asserit, vniuersalitèr compensationem excusare ab obligatione restituēdi, ità docet Paludan. in 4. dist. 15. q. 2. ar. 1. conclus. 3. lo. Medin. de rest. q. 3 causa 12. Arag. in hoc ar. causa 3. Greg. de Valent. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 7. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 10. tract. 5. cap. 7. n. 10. quibus adde Less. lib. 2. cap. 16. dub. 8. num. 50. Molin. tom. 3. disp. 754. Rebell. lib. 2. q. 17. nu. 15. Azor. 3. p. lib. 8. cap. 39. Bonacin. disp. 1. q. vlt. p. 2. num. 13. Fagund. loco cit. num. 3. Dian. tract. 2. miscell. resol. 48. qui alios citat. Ratio est. quia per compensationem, si fit iusta, tollitur inæqualitas, quæ oriebatur ex debito, & per consequens etiam obligatio restituē-
di:

di. Et quidem quando res functionem admittunt inter se, non solùm tollitur inæqualitas, sed etiam nulla est ratio, propter quam creditor possit esse inuitus; quando verò res sunt diuersi generis, est res æstimanda non solùm secundùm se, sed etiam cum respectu ad dominum, vt cõpensatio fit iusta, & æqualitas seruetur: nam si equus, quem alteri debeo, sit illi necessarius, & aliquod damnum ex eo, quòd illum non restituo, dominus patiatur, teneor recompensare damnum, vt rectè docet Arag. quia equus tali necessitate supposita plus valet suo domino, quam absolutè consideratus.

27 Ex dictis sequitur, non solùm per cõpensationem tolli obligationem restituendi, quando vnum debitum cum alio compensatur, sed licitè posse aliquem vti compensatione ad recuperandum debitum, accipiendo rem aliquam sui debitoris: quia talis acceptio est iusta, nec alteri iniuriam irrogat, sed vtitur iure suo; aliquæ tamen conditiones sunt necessariæ vt talis compensatio licitè fiat.

28 Prima conditio est, vt debitum sit certum, & liquidum; vt enim communiter docent Doctores, liquidi ad non liquidum non datur compensatio; debitum enim incertum minùs valet, quàm certum; & proindè compensatio non esset æqualis. Hinc qui dubitat, an res aliqua sit illi debita, non potest illam possidenti auferre: quia in dubio melior est conditio possidentis. Eadem est ratio quando vnum debitum est pro tempore præsenti, aliud pro tempore futuro; seu vnum actu, aliud potentia: nisi quis probabilitèr credat adueniente tempore solutioni præfixo, non posse suum debitum recuperare; nam in tali casu licebit præuenire, & seipsum indemnem reddere, ita Tanner. in 2.2. disp.4.q.6.dub.14. num.406. Dian. loco cit. Tenetur tamen si aliquod damnum snus debitor ex hoc patitur, illud recompensare, cùm pecunia non fuerit illi tunc temporis debita.

29 Secunda conditio vt debitum sit ex iustitia, ita Nauar. cap.17. num 112. Sot. lib.5. q.3. art.3. & alij apud Sayr. loco cit. & Bonac. quia compensatio fit ad recuperandum id, quod alter restituere tenetur; sed non tenetur quis restituere nisi id, quod debet ex iustitia, ergo hanc conditionem non admittit Per. Nauar. lib.3. cap.1. num.376 & 393. putat enim posse aliquem compensatione vti, etiã si debitum non sit ex Iustitia, sed ex alia virtute, quando sunt ex præcepto debita: quam sententiam puto veram, quando debentur ex aliqua virtute, quæ sit pars potentialis iustitiæ, quæ actionem tribuat in foro exteriori, cuiusmodi est pietas; & proindè patre denegante filijs alimenta debita, potest filius vti compensatione; in debitis verò ex charitate, vel gratitudine non licet vti compensatione: quia ad hæc debita non datur actio in foro exteriori, & non sunt debita legalia, sed moralia. Hinc pauper, cui diues tenetur eleemosynam elargiri, non potest illam propria authoritate accipere, nisi sit in extrema necessitate, & illa acceptio non est propriè cõpensatio: & qui gratis dat aliquid suo creditori, non intendens soluere debitum, non manet liber ab obligatione restituendi, nisi cùm dedit, oblitus erat debiti: quia tunc voluntate interpretatiua censetur voluisse soluere debitum, vt ait Arag. Quòd intellige, quando simplicitèr dedit, non exprimens, quo titulo daret; secùs verò quando expressè donauit, ita Sanch. lib.1. sum. c.13. num 1. Bonac. loco cit n.25. qui alios citat.

30 Hinc etiam Prælati non satisfaciunt debito iustitiæ soluendi salarium suis famulis ex eo, quòd conferunt illis aliquod beneficium Ecclesiasticum, ita Aragon. & Nauar. cap.17. num.81. quia hæc sunt gratis conferenda, nisi post acceptum beneficium gratis remittant salarium debitum. Idem dicendũ de officijs Ecclesiasticis, quæ sine simonia vendi non possunt; secùs verò est in his, quæ vendi possunt, quamuis eorum venditio regularitèr non deceat. Hinc si aliquis promissione gratuita aliquid promisit, non potest promissarius cum illa compensare debitum ex iustitia, etiam si promissio sit acceptata, secundùm opinionem, quę asserit ex promissione non oriri obligationem iustitiæ; secùs verò dicendum secundùm opinionem, quæ asserit, oriri ex promissione acceptata obligationem iustitiæ, de quo vide Fagund. loco cit.

31 Tertia conditio est, vt compensatio sit æqualis, idest non plus accipiatur, quàm sit debitum; hoc enim iustitiæ æqualitas requirit.

32 Quarta, vt non possit debitum alia via commodè recuperari, vel petendo à creditore, vel Iudicem adeundo. Hanc conditionem non admittit Malder. 2.2. tract. 4.c.1. dub.6 Io. Valen verb. compẽsatio, diff.3.n.2. Dian. loco cit. quando nec aliquis scandalizatur, nec Rempublicam turbans. Sed non placet: quia etiam si non peccet quis contra iustitiam commutatiuam, peccat tamen cõtra iustitiam legalem propria authoritate sibi ius dicens, quòd non licet. Hinc rectè alij solùm dicunt hoc licere, quando quis non potest debitum recuperare sine magnis expensis, vel sine inimicitia, vel quando non potest illud probare. Hæc autem conditio est necessaria vt compensatio fiat sine peccato, non autem vt per illam tollatur obligatio

restituendi: nam etiam si quis posset debitum recuperare adeundo Iudicem, & nolit hoc facere, sed compensatione vtatur, liberatur ab obligatione restituendi.

33 Quinta, vt non fiat compensatio in re deposita per debitorem apud ipsum creditorem, ita habetur in c. bona fides, de deposit. Est enim hoc priuilegium depositi ob fidelitatem, quam depositarius seruare debet deponēti rem suam apud ipsum, quāuis aliqui probabilitèr dicant, in foro conscientiæ quando quis non potest alitèr rem suam recuperare, posse vti compensatione, etiam cum re apud ipsum deposita; quamuis in foro exteriori talis compensatio non admittatur: quia cùm debitor non seruet creditori fidem, nec etiam ipse tenetur illi fidem seruare, qua se obstrinxit ad reddendum depositum: quæ sententia mihi videtur vera, & iuri naturali conformis, & ita docet Nauar. cap. 17. num. 115. Less. libr. 2. cap. 17. dub. 4. num. 16. Petr. Nauar. libr. 3. cap. 2. num. 389. Eman. Sà verb. depositum, num. 4. Bonac. loco cit. n. 19. Dian. dicta resol. 48.

34 Sexta conditio est, vt absit periculum scandali, vt nimirùm nec ipse periculo se exponat, vt à Iudice tanquam fur puniatur, nec alijs delictum imputetur: quòd frequentèr accidere solet, quia cùm res non repetitur, solet furtum familiaribus imputari, & ab illis exigi ratio rei deperditæ.

35 Aduerte tamen, compensantem facta compensatione teneri admonere debitorē, vel eius hæredes de debiti satisfactione, ne bis debitum soluatur. Hanc autem obligationem Bonac. loco cit. ait esse charitatis. Ego autem censeo teneri ex iustitia, ne damnum aliquod ex sua actione debitor patiatur.

36 Ex dictis sequitur, non posse famulos vti compensatione accipiēdo aliquid ex bonis domini titulo salarij pro suo seruitio, quando promiserunt illi seruire sine pretio, quia non est illi merces debita. quòd si nullam fecerunt de pretio conuentionem, possunt vti compensatione, si dominus illis mercedem non soluat, & de bonis domini accipere iustam sui seruitij mercedem: quia nullus censetur velle alteri gratis seruire, nisi sit tale seruitij genus, quod soleat ab alijs sine pretio præstari; quando verò expressè de pretio conuenit, & dominus illud non soluit, certum est posse vti compensatione: & eadē est ratio quando paruo pretio contentus est, sperans dominum seruitio fidelitèr præstito aliquid amplius daturum, ita Bonacina; quia videtur hoc in pacto implicitè contineri.

37 Sed non placet: quia cùm talis spes domini liberalitati innitatur, non inducit obligationem iustitiæ, nisi sint donationes quædam, quæ solent a dominis regularitèr fieri, ita vt salarij rationem induant, vt ait Salon. Solent enim personæ nobiles gratis Magnatibus deseruire, qui solent quotannis certam pecuniæ quantitatem pro vestitu illis donare; vel seruus plus seruitij domino præstet, quàm promiserit; ille enim seruitij excessus potest nullo pretio compensari: & eadem est ratio quando seruus necessitate pressus de exiguo salario conuenit, cùm alioquin eius opera plus valeat: quia potest per modum compensationis aliquid accipere vsq. ad iustum pretium seruitij præstiti: quia talis conuentio non fuit omninò voluntaria, nec in illa seruatur iustitiæ æqualitas. Quod intellige, dummodò nō offerat se spontè ad seruiendum pro tali pretio: quia tùnc non potest aliquid titulo compensationis accipere; sicùt enim merces vltroneæ vilescunt, ità etiam seruitium minùs æstimatur cùm quis rogatus aliquem in suum famulum recipit; & eadem est ratio, si tali salario alium dominus conduxisset.

38 Dubitatur tertiò, an per solutionem factam creditori sui creditoris liberetur aliquis ab obligatione restituendi? Sensus quæstionis est, vtrùm si ego v.g. debeo centum Titio, & ille debet centum Seio, soluendo Seio centum, maneam liber ab obligatione restituendi centum, quæ debebam Titio; est autem sermo de solutione, quæ fit inscio, vel renuente Titio.

39 Huic dubitationi affirmatiuè respondent communitèr Doctores, ita Io. Medin. q. 3. de rest. causa 5. Valen. tom. 3 disp. 5. q. 6. p. 7. causa 8. Arag. in hoc ar. causa 5. Less. lib. 2. cap. 16. dub. 5. Petr. Nauar. lib. 4 cap. 2. dub 5. num. 23. Rebell. lib. 2. q. 11. sect. 3. nu. 10. Molin. tom. 3. disp. 743. Sayr. lib. 10. tract. 5. cap. 7. n. 7 Bonac. disp. 1. q. 4. p. 3. n. 1.

40 Probatur: In tali solutione seruatur æqualitas, & nulli damnum infertur, ergo est licita. Sequela patet, & antecedens probatur: quia centum, quæ à me soluuntur Seio, tenebatur Titius soluere, & proindè vnusquisq. habet quod debet habere: & licèt Titius non accipiat à me centum, quæ illi debeo, libero tamen illum ab obligatione, quam habebat soluendi centum Seio, & negotium illius vtilitèr gero faciendo, quod ipse tenebatur facere.

41 Confirmatur: nam soluendo centum Seio, qui debebat illa à Titio consequi, acquiro ius, quod habebat Seius in Titium exigendi ab illo centum aureos, ergo per talem solutionem sum liber ab obligatione soluendi centum, quæ Titio debebam, cùm tantùmdem ab illo consequi debeam nomine Seij.

42 Aduertendum tamen, non esse hoc fa-

faciendum ſine cauſa rationabili, quę duplex eſſe poteſt. Prima eſt periculum ſoluendi iterato debitum, ſi meo creditori ſoluam. Vt ſi quis domum; quam ipſe ab alio conduxit, mihi locet nondùm ſoluta penſione: quia dominus domus non ſolùm habet actionem contra primum conductorem, ſed etiam cōtra illum, qui actu in domo habitat; & proindè poſſum penſionem domino domus ſoluere, etiam renuēte illo, qui domum immediatè mihi locauit.

43 Secunda cauſa eſſe poteſt, ne aliquis amittat ſuum creditum: quia licèt ſit verum, non poteſt illud in iudicio probare, & debitor eſt iam defunctus, & agendum eſt cum hæredibus: v.g. defunctus eſt Petrus, cui ego debebam centum, quæ illi iniuſtè abſtuleram, vel pro vſuris mihi ſoluerat, ſcio Ioannē tantumdem à Petro debere conſequi: quia tamen nec ſcripturam habet, nec teſtes, non poteſt illa recuperare ab hæredibus, tunc poſſum illi ſatisfacere: quia nec defuncto, nec hæredibus damnum infero; cùm defunctus ſi viueret, illa ſoluiſſet, & hæredes teneantur ex iuſtitia debita defuncti ſoluere. Cauendum tamen nè adſint aliqui creditores defuncti anteriores, & hæreditas non ſit ſufficiens ad ſoluenda omnia debita.

44 Secundò aduerte, ea, quæ diximus, habere locum in foro conſcientiæ; nam in foro exteriori poterit creditor iteratò ſuum debitorem cogere ad ſoluendum, nec liberabitur ex eo, quòd creditori ſui creditoris ſoluit abſq. illius mandato, vt patet ex l. inuito, ff. de ſolut. & l. pen. & fin. ff. de negor. geſt. & docet Barr. in l. ſolutum, §. ſolutum, ff. de pign. act. niſi debitum ſit ex eadem cauſa; vt ſi ego conduxi domum à Petro, qui illam conduxit à Ioanne: quia tùnc poſſum Ioanni penſionē ſoluere, etiam inuito Petro, l. vtrùm præſente, ff. de conſt. pecun.

45 Tertiò aduerte, teneri in tali caſu admonere ſuum creditorem, quòd id, quod alteri debebat, eſt iam ſatisfactum vt ſciat ſe liberatum ab obligatione reſtituendi, quando ſciebat ſe eſſe alteri debitorem, ne iteratò debitum ſoluat, & à peccato exeat, in quo fortaſsè erat, quia nolebat reſtituere.

46 Dubitatur quartò, an ille, qui Iudicis authoritate rem alienam retinet, ſit liber à reſtitutione? Ratio difficultatis eſt: quia quod authoritate Superioris fit, videtur licitè fieri; ſicùt enim nemo peccat legis authoritate vtens, vt dicitur in c. qui peccat 23. q. 4. ergo nec ille, qui Iudicis auctoritate vtitur, cùm Iudex ſit lex animata, ergo qui illius auctoritate aliquid retinet, nec peccat, nec reſtituere tenetur.

47 Dicendum tamen non eſſe immunē à reſtitutione quamdiù Iudicis ſententia eſt iniuſta: quòd eſt verum non ſolùm quando ſententia eſt iniuſta formaliter, ſed etiam quando ſolùm materialitèr eſt iniuſta; quando ſcilicèt Iudex ſecundùm allegata, & probata iuſtam tulit ſententiam; iniuſtam autē ſecundùm rei veritatem, quia teſtes falſum depoſuerunt; non enim poteſt quis rem per talem ſententiam ſibi adiudicatam licitè retinere. Hinc qui rem ſuam vendidit plus iuſto pretio, citra tamen dimidium iuſti pretij ſecundùm iura, poteſt exceſſum retinere; in foro tamen conſcientiæ tenetur exceſſum reſtituere. quia lex illa eſt tantùm permiſſiua ad vitandas lites: nam ſicùt Iura multa permittunt mala ad maiora mala vitanda, ita ſæpè actionem defraudatis denegant: quia ita bono communi expedit, non tamen ex hoc defraudantes à reſtitutione excuſantur.

48 Ad rationem in contrarium allatam reſpondetur, tunc licitè fieri id, quod auctoritate Superioris fit, quando id, quod per Superiorem, vel legem decernitur, non eſt Iuri naturali contrarium, & Iudicis ſententia veritati nititur; ſecùs verò eſt quando nititur falſis atteſtationibus, vel præſūptionibus: nā in foro conſcientiæ ſola veritas attenditur. Et hæc ſufficiant de cauſis à reſtitutione excuſantibus: nam de alijs cauſis, quæ poſſent adduci, ſuperiùs diximus, nimirùm pręſcriptione, vel vſucapione, vel creditoris, aut alterius damno. Solùm eſt aduertendum, materiæ paruitatem non excuſare ab obligatione reſtituendi; eſt enim res aliena reſtituenda, ſiuè magni valoris ſit, ſiuè parui; excuſat tamen ab obligatione reſtituendi ſub mortali; ſicùt enim res magni valoris eſt ſub mortali reſtituenda, ita res parui valoris ſub veniali.

DISPVTATIO XV.

De ordine faciendi restitutionem.

Quo ordine sit facienda restitutio, quando debitor est soluendo, & potest omnibus creditoribus satisfacere? Sect. I.

1 CErtum est, nullum requiri ordinem in restitutione facienda: quia quòd vni priùs soluat, quàm alteri, nulli facit iniuriam. Solùm est difficultas quando aliquis plures habet creditores, & non potest omnibus satisfacere, quia eius bona omnibus non sufficiunt; in hoc enim casu est, cui debeat priùs soluere?

2 Pro quæstionis solutione est aduertendum, debita alia esse certa, quæ certis personis debentur; alia incerta, quæ debẽtur pauperibus, vt supra diximus. Secundò alia sunt debita ex delicto, vt sunt illa, quæ sunt furto sublata, vel per vsuram acquisita; alia ex contractu.

3 Secundò est aduertendum, aliquos creditores habere hypothecam realem in bonis debitoris, siue specialem, siuè generalem; aliquos verò habere tantùm actionem personalem erga debitorem. Vt autem certa ab incertis separemus.

4 Primò certum est, quòd quando res aliena extat in specie, seù eadem numero, est primo loco domino restituenda: quia illius dominium semper remansit apud dominũ, & ideò est illi restituenda, quia cæteri creditores nullum ius potuerunt ad illam acquirere. Quòd adeò verum est, vt etiam si dominus ignoretur, & per consequens debitum sit incertum, adhùc sit pauperibus eroganda: quia restitutio debet fieri domino, & ex eo, quòd dominus ignoretur, non amittit rei suæ dominium, nec peioris conditionis efficitur, quàm ille, qui scitur; & proindè cùm non possit illi restitui, debet dari pauperibus vt restitutio in illius vtilitatem cædat, ita docet Molin. tom. 3. disp. 760. Reginald. libr. 10, num. 235. Vasq. de rest. cap. 11, num. 13. Less. lib. 2. cap. 15. dub. 1. nu. 3. Sayr. lib. 10. tract. 5, cap. 10. num. 4. & 7. Bonac. disp 1, de rest. q. 8, p. 2. num. 5. Vuigger. tract. 3, cap. 5. dub. 1. Fagund. lib. 7. c. 33. n. 1.

5 Secundò certum est, priùs restituenda esse debita certa, quàm incerta. Est D. Anto. 2. p. tit. 2. cap. 3. Caiet. verb. restitutio, cap. 8. Silu. verb. restitutio 6. q. 5. Angel. verb. restitutio 2. num. 16. Armill. num. 34. Io. Medin. de rest. q. 2. Maior. in 4. dist. 15. q. vlt. concl. 1. Gabr. ibid. q. 2. ar. 3. Nauar. c. 17. n. 54. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 6. p. 10. Salon. & Arag. in hoc ar. Sayr. loco cit. num. 4. & aliorum, quos citat, & sequitur Bonac. loco cit. n. 9. quibus adde Turr. tom. 2. in 2. 2. D. Tho. disp. 9. dub. 1. Filluc. tom. 2. tract. 32, cap. 4. n. 119. Vuigger. dub. 2. Fagund. loco cit. nu. 4. Ratio est: quia incerta sunt restituenda pauperibus; certa verò suis dominis; sed ius, quod habet dominus ad rem sibi debitam fortius est, quàm ius, quod habent pauperes, vel Ecclesia ad bona incerta. Tũ quia debita certa Iure naturali soluenda sunt creditoribus certis; incerta verò secundùm aliquos solùm Iure positiuo sunt pauperibus distribuenda; & estò essent Iure naturali restituenda, tamen ipsa ratio naturalis dictat, vt priùs debita certa soluantur, nè creditores certi damnum patiantur, quod damnum est certum; damnum verò, quod patiuntur creditores incerti ex eo, quòd illis non fit restitutio, non est certum: quia sæpè suffragijs non indigent, sæpè illis non prosunt: quia mali sunt, vel in peccato defuncti.

6 Præterea ius, quod habent creditores ad suum debitum, est iustitiæ commutatiuæ; ius, quod habent pauperes, est pietatis, & misericordiæ, ergo semper debita certa sunt debitis incertis præferenda. Hinc rectè inferũt Caiet. Silu. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. n. 5. peccare illos, qui cùm plura habeant debita; alia certa, & alia incerta, nec possunt omnibus satisfacere, compositionem faciunt de incertis cum Summo Põtifice vt sibi partem remissam retineant, omittentes soluere debita certa: quia non solùm illa, quæ sibi reseruant, sunt creditoribus certis debita, sed peccarunt etiam auferẽdo creditoribus certis summam illam, quam pro compositione incertorum soluerunt; nisi res, de qua fit cõpositio, extet in specie: quia tunc est pauperibus eroganda, & ideò possunt partem sibi remissam retinere.

7 Tertiò certum est, inter debitores certos priùs restitutionem faciendam creditoribus habentibus hypothecam realem in bonis debitorum, quàm creditoribus personalibus. Ratio est: quia creditores reales habent ius nedùm in personam, sed etiam in bonis debitoris; personales autem solùm habent in personam per se, & immediatè; in bonis verò tantùm mediatè, & ideò creditores reales sunt illis præferendi, cùm habeant duplex ius, & creditorum bona sint obligata, ita Sayr. loco cit. n. 8. & alij, quos ipse citat; ideircò enim res traditur in pignus, vel hy-

po-

pothecam, vt ex illa creditori debitum soluatur,& de suo credito securus reddatur, & ita habetur in l.eos,qui, C. qui potior. in pign.habean.& l.pro debito,C.de bon.auth. Iudic.possid. hypotheca enim rem ipsam sequitur,l.rescriptum,ff.de pact. & l.distractus, & l.pignus, C. de pign. est enim melius sibi consuluerunt, quod procedit etiam si sint posteriores.

8 Dubitatur primò,quis sit præferendus quando omnes creditores habent hypothecam realem in bonis debitoris. Est autē hypotheca obligatio quædam consurgens ex eo, quòd res aliqua assignatur creditori pro securitate sui crediti:ex qua assignatione acquirit creditor actionem realem in rem illā; & si res non solùm assignatur, sed etiam traditur creditori,dicitur pignus;vt cùm traditur torques aurea pro securitate pecuniæ mutuatę;quando verò tantùm assignatur,sed non traditur,dicitur hypotheca, quæ rursū est duplex. Alia tacita,alia expressa. Expressa est illa,quæ oritur ex conuentione partium verbo,vel scripto: expressa, vt cùm quis centum aureos mutuo recipit, & obligat mutuanti agrum, vel domum pro suæ pecuniæ securitate. Tacita est illa, quæ oritur ex dispositione Iuris absq. partium conuentione: talis est hypotheca, quam vxor ratione dotis habet in omnia bona viri,l.assiduis,C.qui potior.in pign.habean. & Fiscus in bona illorum,qui cum ipso contrahunt: nam eorū bona manent tacitè hypothecata Fisco, ex l.2.C.in quib.caus. pign. vel hypoth. tacitè contrah.

9 Dico primò, non priùs soluenda sunt debita ex delicto,quàm ex contractu, obligatione reali seclusa. Est Bann.in hoc ar. documen.4. Arag conclus.6. Reginald. loco cit. num.243. Molin.disp.760. Petr.Nauar.lib.4. cap.6.num.41. Less.lib.2.cap.15.dub.3.n.16. Azor.tom.3.lib.4.cap.36.q.2. Vasq. de rest. cap.1 1.dub. 2.num.29. Bonac.loco cit. n.11. & aliorum,quos citat,& sequitur Sayr.lib.10. tract.5.cap.6.num.31. Est etiam Turr.tom.2. in 2.2.D.Thom.disp.19.dub.4.num.4. Vuig. dub.4.Fagund.loco cit.n.8. Est autem contra Caietan.verb.restitutio,cap.8.& Nauar.c.17 num.52.qui volunt, priùs esse soluenda debita ex contractu, & contra Io.Medin. de rest.q.3.dub.5.Salon.in hoc ar.in fin.qui volunt,priùs restituenda esse debita ex delicto, quibus fauet D. Thom. opusc. 73. de vsur. cap.18.

10 Probatur,cùm obligatio est æqualis, nullus est locus prælationi;sed debitoris bona non magis sunt obligata creditoribus ex delicto,quàm ex contractu, ergo neutri debent alijs præferri. Probatur minor: quia vtrisq. obligatur debitor ex iustitia, ergo ex eo,quòd alienum habet, & per consequens est ad rationem iustitiæ, quæ æqualitatem respicit, quòd acceptio fuerit iniusta, vel iniuria.

11 Confirmatur: nam vel hæc prælatio alteri illorum est debita iure naturali, vel positiuo. Non primùm: quia neuter maius ius habet. Nec secundùm:quia nullum tale ius extat; vndè in foro exteriori debitor ex contractu non præfertur debitori ex delicto,nec è contra; sed quando debitoris bona non sufficiunt,soluitur aliquid minùs singulis creditoribus pro rata.

12 Dices,discrimen esse, quia debitor ex delicto creditori iniuriam intulit, non autem debitor ex contractu,ergo tenetur illi priùs restituere:quia vbi maior est iniuria, ibi maior est obligatio restituendi. Respondetur,negādo sequelam:quia maior,vel minor iniuria non efficit vt vnus creditor alteri præferatur, sed vt magis peccet: nam in rapina maior est iniuria,quàm in furto,& tamē vterq.est debitor ex delicto;maior enim iniuria restitutionis obligationem non mutat: nam restitutio etiam si iniuriam supponat, non oritur ex iniuria præcisè sumpta, sed ex inæqualitate,quæ oritur ex damno alteri illato. Hinc debita ex maiori delicto non sunt priùs restituenda, quàm debita ex minori delicto. Præterea etiam debitor ex contractu creditori iniuriam irrogat, dùm ipso inuito rem alienam detinet,etiam si in illius acceptione iniuriam non irrogauerit.

13 Dices ex Salon. qui vult recedere à pluribus peccatis: nec potest simul ab illis recedere,sed successiuè debet incipere à grauioribus ;sed inter debita illa sunt grauiora, quæ cum maiori iniuria sunt contracta, ergo illa sunt primò soluenda. Respondetur, maiorem falsam supponere, quòd nimirùm possit quis à peccatis successiuè recedere;nō enim potest vnum sine alio remitti,nec à peccatis formaliter receditur per actualem restitutionem,sed per pœnitentiam cum proposito restituendi; & proindè sicùt in recessu à peccatis non datur ordo prioris, & posterioris, ita nec in restitutione quando ius creditorū est æquale.

14 Præterea licèt debitor ex delicto plus peccauerit accipiendo rem alienam, illam detinendo non plus peccat,quàm debitor ex contractu: quia vterque iniustè illam detinet; quamuis si est omnibus soluendo, debeat priùs soluere debita ex delicto vt à peccato exeat: quia potest credere creditorem ex contractu non esse inuitum,si solutionem differat,& hoc etiam voluit D.Tho.

15 Dices pro Caiet.magis tenetur quis benefactori,quàm alijs; sed qui pecuniam mutuauit,beneficium alteri impendit, ergo il-

illi priùs debet restituere. Respondetur, magis teneri ex gratitudine, non ex iustitia. Dices, maior iniuria infertur mutuanti, quàm vsuram soluenti, cùm hic illas soluerit voluntariè, mutuans verò fit inuitus. Respondetur, non soluisse omninò voluntariè, & per consequens æqualiter vtrumque debitum est ex iustitia, & ideò nullus ordo est seruandus. His addo, mutuatarium non teneri in tali casu obligatione gratitudinis: quia cùm virtutes non sint contrariæ, obligatio gratitudinis nō tollit obligationem iustitiæ, cui priùs tenetur satisfacere; gratitudo enim ex proprijs bonis rependi debet, non ex his, quæ alteri sunt obligata.

16 Dixi (*Seclusa obligatione reali*) nam si creditor ex contractu haberet hypothecā realem, esset præferendus debitori ex delicto, cui solùm competit actio personalis: & si res furto sublata, vel per vsuram acquisita adhùc extat, priùs est restituenda, quàm soluendū debitum ex contractu.

17 Aduertere tamen Caiet. & Nauar. non asserere semper esse priùs restituenda debita ex contractu, quàm debita ex delicto: sed solùm quando quis ex contractu non pauperior effectus; qualis est contractus emptionis, & venditionis: quod est probabile, quando res vendita adhùc extat, saltem in suo effectu apud debitorem, de quo infra.

18 Dico secundò, debita ex contractu oneroso sunt priùs soluenda, quàm debita ex contractu gratuito, & lucratiuo: v.g. debet quis alteri centum ex contractu emptionis, vel mutui, & vni centum ex donatione, vel promissione gratuita, debet priùs satisfacere ei, cui debet centum ex mutuo, vel ex contractu emptionis, etiam si debitum ex contractu gratuito sit prius; tùm quia prius debitum tenetur soluere ex iustitia commutatiua, secundùm ex virtute fidelitatis; tùm quia promissio gratuita non obligat superueniente impotentia; semper enim in illā subintelligitur ista conditio, *Nisi rerum status mutetur*, vt supra diximus: cùm autem quis non potest soluere debita, non tenetur promissionem gratuitam implere ratione superuenientis inopiæ, ita Medin. de rest. q. 2. dub. 5. conclus. 4. Nauar. cap. 17 num. 50. Molin. disp. 760 num. 4 Rebell. lib. 2. q. 19. nu. 14. Sayr. loco cit. num. 34. Less. libr. 2. cap. 15. dubio 4. num. 35. Reginald. lib. 10. num. 239. Bonacin. loco cit. num. 12. Fagund. loco citato, num. 15.

19 Hinc sequitur, priùs esse soluenda debita defuncti, quàm legata etiam ad pias causas: quia legata sunt soluenda ex bonis defuncti: bona autem defuncti censentur illa, quæ remanent deducto ære alieno. Idem docet Sayr. loc. cit. n. 7. & 34. Fagund. n. 16.

20 Secundò sequitur, huiusmodi debita esse priùs soluenda, quàm vota Deo facta: quia strictior est obligatio iustitiæ, quàm religionis: & quia votum debet adimpleri ex bonis proprijs: quòd est verum, etiam si votum sit antea emissum, & postea debita contracta: quia materia voti ob superuenientiā debiti redditur impossibilis ex impotentia. Est contra Turr. tom. 2. in 2. 2. disp. 19. dub. 2. num. 17. qui vult teneri ad implendum votum quando erat potens tempore, quo illud emisit, & postea debita contraxit: quæ sententia potest sustineri quando votum reale sit in beneficium alicuius loci pij determinati, & accedit promissio soluendi votum loco illi facta: quia tunc consurgit obligatio iustitiæ rem voto promissam soluendi.

21 Sed difficultas est, an priùs soluenda sint legata defuncti, quàm debita per hæredem cōtracta intuitu hæreditatis? Silu. verb. restitutio 6. q. 6. & Arag. eodem ver. §. 17. asserunt, priùs esse soluenda legata: quia bona defuncti sunt tacitè hypothecata pro legatis, l. 1. C. commun. de leg. Contrariam sententiam tenet Petr. Nauar. lib. 4. de rest. cap. vlt. dub. 10. num. 50. Sayr. loco cit. n. 35. & Bonac. loco cit. Vuigg. dub. 5. quam sententiam puto veriorem, quando expensæ per hæredem factæ intuitu hæreditatis sunt necessariæ: cuiusmodi sunt expensæ funeris iuxtà decentiā status defuncti, impensæ necessariæ ad conficiendum inuentarium, & ad vindicandas, vel conseruandas res hæreditarias: quia non tenetur hæres expensas istas facere ex proprijs bonis.

22 Vndè non rectè Sayr. hoc extendit ad alia debita hæredis ex eo, quòd talia debita sunt ex iustitia restitutioni obnoxia: quia licèt hoc sit verum, non sunt soluēda ex bonis hæreditarijs, sed ex bonis proprijs hæredis. Nec obstat tex. pro prima sententia allatus: quia si bona hæreditaria sunt obligata hypotheca reali pro legatis, essent legata soluenda, etiam ante debita personalia defuncti, quòd nec ipse Silu. admittit: dicuntur autem tacitè hypothecata, quia ex bonis defuncti sunt soluenda: sunt autem priùs detrahendæ expensæ necessariæ, quia vel personæ defuncti, vel ad bona hæreditaria conseruanda deseruiunt; quoad expensas verò voluntarias non potest hæres præiudicium legatarijs inferre.

23 Dico tertiò, quando eadem res est pluribus hypothecata, regularitèr priùs satisfaciendum est ei, qui est tempore prior: nā qui prior est tempore, est potior in Iure, vt habetur in l. si fundū, & l. si generalitèr, C. qui potior. in pign. habean. & in l. si generalitèr, ff. eod. Ratio est: quia noua hypotheca superueniens eidem rei non potest præiudicare prio-

priori creditori: quòd verum est, quamuis prior hypotheca fuerit tantùm generalis, vel tacita, & secunda specialis, & expressa: quia eadem est virtus tacitæ, & expressæ, ita docet Couar. lib. 3. var. cap. 7. num. 2. Less. lib. 2. c. 15. num. 23. Bonac. loco cit. num. 16. Est contra Silu. verb. restitutio 6. q. 5. vers. 2. & Nauar. cap. 17. num. 50. & Vuigger. loco cit. Fagund. num. 9.

24 Nec obstat tex. per Silu. allegatus in l. 2. C. de pignor. quia ibi solùm dicitur, pignus posterius non posse creditori auferri, si creditori anteriori habens hypothecam generalem possit integrè satisfieri ex alijs bonis debitoris: quia tunc non potest impedire hypothecam specialem, quam alius habet in pignus sibi traditum: quòd si non posset illi satisfieri integrè, tunc posset etiam rem alteri pignoratam vendere.

25 Limitatur hæc conclusio primò, vt non procedat quando quis mutuauit pecuniam ad reparandam domum, vel nauim, vel rem aliam similem alteri hypothecatã: quia præfertur omnibus, etiam si habeant hypothecam specialem, ex l. 5. ff. qui potior in pig. habean. Ratio est: quia tale mutuum fuit vtile habenti hypothecam, & videtur manere in re hypothecata in suo effectu, quia facta est melior, ita docet Nauar cap. 17. num. 52. Rebell. lib. 2. q. 19. num. 15. Azor. lib. 4. c. 37. Less. loco cit. num. 26. Vasq. de rest. cap. 11. dub. 1. num. 10. Bonac. loco cit. num. 16. Vuigg. loco cit. Sayr. dicto cap. 7. num. 18. qui plures alios citat, qui ait, præferri etiam doti.

26 Addit Vasq cap. 5. de pigno. §. 2. n. 12. eandem esse rationem, si quis pecuniam mutuet ad armandam nauim, vel ad prouidendum illi de rebus necessarijs, vel ad alendos naucleros. Sed hoc non videtur verum, nisi illa mutuauerit naui existente in itinere, vt possit ad propria reuerti; secùs verò dùm esset in portu: quia creditoris non interest nauim à lictore solui, & periculo exponi, ex l. interdùm, ff. qui pot. in pign. hab.

27 Secundò limitant aliqui, quando quis mutuauit alteri pecuniam ad rem aliquam emendam: quia res illa manet illi hypothecata, & in illa omnibus præfertur. & videtur sequi à fortiori ex prima limitatione: nam sine tali pecunia res non extitisset in bonis debitoris. Verùm non consurgit talis obligatio ex sola mutuatione pecuniæ ad aliquid emendum: quia lex solùm exprimit casum de pecunia mutuata ad reficiendam domum, ita Silu. verb. pignus, q. 1. vers. 12. Ang. eodem verb. nu. 3. Hostien. lib. 3. sum. tit. de pignor. num. 3. Vasq. cap. 5. de pign. §. 2. n. 12. Vuigger. loco cit. Ratio discriminis est: quia quando pecunia est necessaria ad reficiendã domum hypothecatam, mutuum illud est vtile creditori: nam aliàs res illi hypothecata periret; quando verò de nouo construitur, nullum ex mutuo lucrum caperet, si res maneret hypothecata mutuãti. Fallit hoc quãdo mutuans pecuniam expressè paciscitur, vt res illa maneat sibi hypothecata prò solutione mutui, ita Less. loco cit. num. 31. & habetur expressè in l. licèt, C. qui pot. in pignor. habean.

28 Tertiò limitant alij quando quis vendidit aliquid alteri habita fide de pretio: nam quamuis illius dominium transierit in emptorem, l. traditionibus, C. de pact. res tamen vendita manet venditori obligata, quãdiù manet apud emptorem in propria specie, ita Bald. communiter receptus in l. pro debito, C. de bon. auth. Iud. poss. & facit tex. in l. Iulianus, §. offerri, ff. de act. emp. & in l. 2. ff. in quib. caus. pig. vel hypoth. tacit. per argumentum à fortiori: nam sicut ille, qui domum alteri locauit, acquirit tacitam hypothecam in bonis in domum adductis, ac si essent illi in pignus tradita pro pensione soluenda; ita multò magis res vendita dùm extat, manet obligata venditori.

29 Confirmatur: nam etiam si transferat dominium in emptorem per venditionem, non censetur velle à se abdicare ius, quod habet in rem, nisi soluto pretio; est enim hoc valde æquitati consonum, ita Caiet. verb. restitutio, cap. 8. Armill. eodem verb. n. 36. Silu. verb. restitutio 6. q. 5. D. Anton. 2. p. tit. 2. c. 7. §. 3. Medin. de rest. q. 2. § 3. Nauar. c. 17. n. 45. Bonac. loco cit. num. 8. qui alios citat, quibus adde Fagund. loco cit. num. 12. qui dicunt, quòd si res empta pluris valeat, residuum soluto pretio cedet alijs creditoribus. Hæc sẽtentia est probabilis.

30 Oppositam sententiam tenet Couar. lib. 1. var. cap. 7. num. 3. Vasq. de rest. cap. 11. dub. 1. num. 16. Pet. Nauar. lib. 4. de rest. cap. vlt. num. 26. Azor. 3. p. lib. 4. c. 36 q. 1. Vuigg. loco cit. dub. 3.

31 Probatur hæc sententia: nam vel vẽditor habet hoc priuilegium prælationis in re vendita ex Iure positiuo, vel de Iure naturali. Non primùm, quia nullus textus potest afferri ad hoc probandum. Nec secundùm, quia cùm rei venditæ transferatur dominiũ in emptorem, non magis manet obligata huic creditori, quàm alteri. Cõfirmatur: nam si emptor rem ipsam venderet, non haberet venditor ius aliquod ad illam, nec posset à secundo emptore illam vindicare: immò nec haberet ius ad pecuniam ex venditione habitam, nec si permutasset ad rem habitam per permutationem, vt fatetur Nauar. loc. cit. quia nec pretium, nec res habita per permutationem in iudicijs particularibus loco rei succedit, vt docet glos. Bart. & Doctores cõmu-

muniter in l. Labeo, ff. de verb. signific. ergo nec habet ius ad rem venditam manentem apud emptorem. Probatur sequela: quia si fuisset illi hypothecata, etiam si fuisset vendita, vel permutata, haberet ius ad illam.

32 Dices, ex hoc solùm sequi, non habere perfectam hypothecam in re illa, sed tantùm imperfectam; quamdiù scilicet res extat apud debitorem: quia non censetur dominium translatum, nisi cum potestate recurrēdi ad illam pro pretio sibi debito; quā do verò res est distracta, cessat ius illud ad rē venditam; sicùt locans domum habet ius ad rés in sua domo existentes, quamdiù in illa manent. Hinc si cōductor merces, quas emerat vendat, vel cum alijs commutet, non sūt amplius obligatæ locanti domum, vt habetur in l. quidam, ff. de in rem verso. Sed contrà: nam priuilegium illud Iure positiuo cōceditur locanti domum, & cum hac limitatione: hoc autem priuilegium non conceditur venditori Iure positiuo; & si Iure naturali illi conueniret, non esset hæc hypotheca imperfecta, sed perfecta, & ideò etiam re vendita maneret, & ideò hæc sententia mihi magis probatur; quando rei venditæ transfertur dominium in emptorem, & ita tenet etiam Molin. tom. 2. disp. 536. vers. hac eadē ratione; secùs verò est quando rei vēditæ dominium in emptorē nō transfertur. Vt enim rectè docet Molin. disp. 338. non semper rei venditæ dominium in emptorem transfertur, etiam sequuta traditione, si pretium non sit solutum: & quidem si fuerit expresè conuentum, vt non censeatur translatum dominium, nisi soluto pretio, tunc certum est non transferri; si verò res sit vendita concessa dilatione ad soluendum pretium, non censetur per hoc solùm trāslatum dominium, vt clarè habetur in §. venditæ, Inst. de rer. diuis. & & l. procuratoris, §. planè, §. sed & si, ff. de trib. act. & in tali casu potest venditor illam sibi vendicare, non solùm si extet apud emptorem, sed etiam si fuerit alienata.

33 Quòd si venditor fidem habuit de pretio; vel emptor fideiussorem, vel pignus dedit, in tali casu transfertur dominium rei venditæ in emptorem, & venditor nullum habet prælationis ius in rem venditam.

34 Ad primùm pro opposita sententia, negatur sequela: quia illud de conductore est Iure positiuo statutum, non autem de venditore. Ad confirmationem respondetur, quòd quando fidem habet de pretio, nullū sibi ius reseruat in re vendita, sed alterius fidei nititur.

35 Addit Panorm. in c. cùm olim, de offic. deleg. Silu. verb. emptor, n. 2. Angel. n. 4. post Bart. in l. à Diuo Pio, §. sed si emptor, ff. de re iud. & Molin. loco cit. quòd si res vendita sit Fisci, Ecclesiæ, aut minoris, nunquam censetur translatum dominium, nisi pretiū sit solutum; vt colligitur ex l. si procurator, §. vlt. vbi gloss. ff. de iure Fisci: quia tutor, curator, aut Ecclesiæ Prælatus non potest Ecclesiæ, aut minori præiudicium inferre.

36 Ex dictis soluitur quæstio illa, quis nimirùm sit præferendus quando eadem res est pluribus vendita? Et quidem certum est, primum emptorem esse præferendum quando res neutri est tradita: quia qui prior est tempore, potior est in Iure; & cùm primus emptor acquisierit ius ad rem, non potest secundò tradi sine prioris iniuria. Quòd si de facto posteriori tradatur, dicunt communiter Doctores secundum emptorem præferri, quia acquisiuit ius in rem. Hoc enim est intelligendū quando secundus emptor pretium soluit, vel fuit per venditorem habita fidas de pretio: quia tunc habetur pro soluto; & rei dominium in secundum emptorē transfertur; vt habetur in dicto §. venditæ; cùmq; maius ius habeat, priori præfertur, cū prior solùm ius ad rem acquisiuit; vndè solùm potest agere contra venditorem ad interesse, & petere ab ipso quantum sua interest rem non fuisse sibi traditam, ita Couar. lib. 2. var. cap. 19. n. 8. Molin. tom. 2. disp. 264. & disp. 369. Rebell. lib. 9. q. 17. sect. 3. num. 18. & lib. 1. de contr. q. 7. sect. 2. ou. t 3. Sanch. de matrim. lib. 1. disp. 49. Reginald. lib. 25. 0. 95. Less. lib. 2. cap. 21. dub. 19. Quòd si res solùm fuit secundo emptori tradita, non fuit autem solutum pretium, nec fides habita de illo, tūc prior emptor est præferendus: quia per solā traditionem sine pretij solutione non fuit translatum dominium, vt rectè docet Molin. dicta disp. 369.

37 Limitatur hoc dictum quando res fuit vendita Ecclesijs, Monasterijs, Ciuitati, aut alijs pijs locis: quia cùm absq; traditione statim transferatur dominium, l. vlt. C. de sacros. Eccles. etiam si postea secūdo emptori tradatur, Ecclesia, & cætera loca pia præferuntur. Hoc autem priuilegio non gaudet clericus quoad res proprio nomine emptas, sed tantùm quoad res emptas nomine Ecclesiæ, vt docet Couar. Molina, & Rebell. loco cit.

38 Secundò limitatur quando non solū res fuit vendita, sed fuit etiam primo emptori hypothecata pro securitate contractus; tunc enim primus emptor præfertur secundo, etiam si res fuit illi tradita: nam res alteri hypothecata non potest vendi, nec alteri tradi in præiudicium illius, cui fuit priùs hypothecata, ita habetur in l. si creditor, §. fin. ff. de distr. pign.

39 Tertiò limitatur quando res fuit secundo emptori tradita scienti illam in fraudem

dem prioris emptoris, vel aliorum creditorum vendi; secus si bona fide illam accepit, ita Less. loco cit. dub. 19. Couar. Molin. & alij loco cit.

40 Ampliatur conclusio superiùs posita, vt procedat etiam si res hypothecata alteri posteriori debitori sit tradita: nam semper prior creditor in illa præfertur. Quia traditio hypothecæ non tribuit maius ius ad illam, sed solùm efficit, vt hypotheca habeat rationem pignoris, ita habetur in l. si prior, § fin. ff. qui potior. in pign. habeantur.

41 Secundò ampliatur, vt non solùm habeat locum in bonis acquisitis, sed etiam acquirendis: quia futura etiam bona veniunt in hypotheca generali, ex l. final. Cod. qui potior. in pign. habean. ita docet Negusan. par. 5. de pignorib. memb. 2. num. 5. Greg. Lopez. & alij citati per Vasq. c. 5. de pign. §. 2. n. 4.

42 Tertiò ampliatur, vt procedat non solùm quoad debitum principale, sed etiam quoad vsuras pro illo debitas: nam etiam in illis præfertur creditoribus posterioribus.

43 Quartò ampliatur, vt procedat non solùm in hypotheca expressa, sed etiam tacita: nam habens hypothecam tacitam præfertur posteriori creditori habenti expressam, ita habetur in l. hac edictali, §. his illud, C. de secund. nup.

44 Quintò ampliat Vasq. dicto cap. 5. num. 6. post alios, quos citat, vt prior in tempore præferatur etiam habenti hypothecam specialem, ex l. secunda, ff. qui potior. in pign. habean. & ex l. si generaliter, C. eod.

45 Verùm hoc est intelligendum, nisi ille, qui habet specialem hypothecam, priuilegium prælationis à Iure habeat. In quo sensu est intelligendus Angel. verb. restitutio 2. num. 16. & Silu. verb. restitutio 6. quæst. 5. dùm docent, habentem hypothecam specialem præferri habenti generalem: licèt non rectè afferant, habentem expressam præferri habenti tacitam; cùm eadem sit virtus tacitæ, & expressæ: & Iura vniuersaliter afferant, priorem in tempore esse potiorem in Iure; aliàs liberum esset debitori bona sua alteri tacitè hypothecata de nouo expressè hypothecare, & priorem creditorem suo Iure priuare.

46 Sextò ampliatur, etiam si prior obligatio nouetur cum prioris hypothecæ repetitione: tunc autem dicetur obligatio nouari, cùm prior obligatio in nouam transfertur: nam etiam si contractus de nouo celebratus sit tempore posterior contractu celebrato cum creditore posteriori, retinet tamen prioris obligationis prærogatiuam, vt habetur in l. 3. in princ. ff. qui potior. in pign. habean.

47 Limitatur quando quis mutuat pecuniam pro vectura mercium, vel conductionis domus, in qua reperiuntur: quia præfertur omnibus habentibus hypothecam etiam expressam in illis mercibus, ita Vasquaz post alios loco citato, numer. 13. quibus adde Lessium libro secundo, cap. 15. num. 26. Vuiggers. loco citato: & habetur in l. huius, ff. qui potior. in pignor. habean. Et ratio est, quia pecunia mutuata est necessaria ad conseruationem mercium, & mutuum illud cædit in vtilitatem creditorum.

48 Sed dubium est, an in tali casu mutuans pecuniam præferatur doti? Et eadem est ratio de eo, qui mutuauit ad reficiendam domum, vel nauim. Negat Angelus verb. dos, num. 11. & pro hac sententia citat multos Iurisperitos, fauet Siluest. verb. dos, quæst. 12. Affirmat tamen Gregorius Lopez in l. 30. tit. 13. par. 5. Bald. Nouell. in tract. de dote, par. 10. num. 3. Negusan. 5. par. de pignorib. membr. 2. num. 17. Vasquez verò cap. 5. de pignorib. ait, dotem præferri tali mutuanti, si dotis hypotheca sit prior tempore: quia nullum inter dotem, & hanc tacitam hypothecam est priuilegium prælationis. Nam in authen. prima de æqualitate dotis, §. hia consequens, tantùm negatur priuilegium prælationis priori creditori contra habentem tacitam hypothecam ratione mutui pro refectione domus, non tamen conceditur doti priuilegium prælationis respectu talis hypothecæ, & proindè qui prior est tempore, præfertur.

49 Verùm hæc ratio non videtur concludens: quia eo ipso, quòd respectu dotis non gaudet priuilegio, quo gaudet aduersus alios creditores, eo ipso dos illi præfertur: quia de Iure præfertur omnibus habentibus hypothecam tacitam, & proindè prima sententia videtur verior de Iure communi. Quoad forum verò conscientiæ mihi videtur esse præferendos, etiam si dotis hypotheca sit anterior, & ita tenet Siluest. verb. restitutio 6. quæst. 5. vers. secundo, Nauar. cap. 17. num. 52. Lopez. 1. par. Instruc. cap. 11. & alij, quos citat, & sequitur Sayrus dicto cap. 10. num. 18. & quidem quando mutuans pecuniam expressè conuenit, vt res ex illa refecta maneret mutuanti expressè hypothecata, etiam iure communi mutuans doti præfertur: quia vt docet Bartolus in l. assiduis, C. qui potior. in pign. habean. lex nec vult, nec potest pacta iusta contrahentium tollere.

50 Si verò tale pactum non adfuit, etiam si probabile sit, dotem priùs constitutam illi præferri: quod præter Authores citatos, docet etiam Couar. 1. variar. cap. 7. Aragon. in hoc ar. conclus. 4. Lessius libr. 2. cap. 15. num. 27. Probabilius puto de iure naturali præferri doti, cùm res ipsa si non reficeretur, perijsset, & mutuans censeatur vtiliter creditoris anterioris negotium gessisse, & proindè non debet ex beneficio illi præstito damnum aliquod reportare, aliàs nullus alteri cõstituto in necessitate res suas reparandi pecuniam vellet mutuare, & illis destructis creditor totum debitum amitteret. Licèt enim quòad prioritatem hypothecæ sint seruandæ leges tùm communes, tùm municipales. Hoc tamen est intelligendum quando leges illæ non sunt Iuri naturali contrariæ: nam quamuis bono communi expediat, vt dos cæteris creditoribus præferatur, non tamen expedit bono communi vt in his casibus præferatur: quia ex hoc ipsimet priuilegiati damnum incurrerent; cùmque mutuantes pecuniam in tali casu præferantur creditoribus anterioribus habentibus expressam hypothecam, nil mirùm si debeant præferri doti, quæ illis non præfertur.

51 Secundò limitatur in re empta ex pecunia pupilli: nam in illa præfertur pupillus omnibus creditoribus anterioribus habentibus hypothecam siuè tacitam, siuè expressam; ita Vasquez post alios loco citato, num. 18. Vuiggers. loco citato: quamuis autem hoc priuilegium aliqui extendant etiam ad minorem 25. annis: probabilius censeo solùm locum habere respectu pupilli: quia de eo solùm loquitur textus in l. idemque, ff. qui potior. in pignor. habeantur.

52 Tertiò limitatur quando quis mutuauit pecuniam ad rem aliquam emendam cum pacto vt res illa maneat specialiter illi obligata pro pecunia mutuata: & eadem est ratio si quis rem suam vendat cum pacto, vt maneat obligata pro pretio.

53 Hanc limitationem reijcit Vasquez loco citato, num. 22. cùm non sit expressa in Iure; illam tamen docent communiter Doctores superiùs citati, & videtur colligi ex l. licet, C. qui potior. in pign. habean. nam licèt ibi solùm sit sermo de re empta ex aliena pecunia; quia in illa mutuans pecuniam omnibus præfertur, si fuit illi specialiter obligata. Idem tamen videtur dicendum quando res vẽditur cum eodem pacto: quia vt supra diximus, quandò res venditur non soluto pretio, etiam si emptori tradatur, non transfertur illius dominium: & quamuis soleat apponi pactum, vt non censeatur translatum dominium, nisi soluto pretio, hoc fit ad maiorem cautelam.

54 Quartò limitatur in expensis funeris; hæc enim omnibus creditoribus anterioribus præferuntur; siuè tacitam, siuè expressam hypothecam habẽtibus quantumuis priuilegiatis, etiam doti, ita habetur in l. quæ in computatione, C. de iur. delib. & in l. at si quis, §. 1. ff. de relig. & sump. funer. & clarius in l. pen. ff. eod. ita Vasq. c. 5. de pign. §. 2. num. 13. Silu. verb. restitutio 6. q. 5. Ang. verb. restitutio 2. num. 16. Couar. in c. Raynutius, de test. §. 3. num. 2. Gregor. Lop. in l. 30. Tauri, tit. 13. par. 5. & ibidem Ant. Gomez. Negusan. tract. de pign. 5. par. memb. 2. num. 28.

55 Addit Vasq. idem dicendum de expensis factis in infirmitate: quod priuilegium putat esse de iure naturali: Quia sicut nullus in vita tenetur restituere ea, quæ sunt necessaria ad debitam substentationem, ita sunt priùs soluenda quæ causa infirmitatis sunt accepta, quàm alia debita. Quia sicut ius naturale postulat vt nullum corpus inhumatum relinquatur; ita naturalis ratio dictat in tali necessitate constituto esse subueniendum. Debent autem expensæ esse moderatæ vt hoc priuilegio gaudeant: & quamuis Authores communiter hoc priuilegium solùm expensis funeris tribuant, ita Petr. Nauar. lib. 4. cap. 6. dub. 2. num. 27. Ang. verb. restitutio 2. num. 16. Silu. verb. restitutio 6. q. 5. Nauar. in manual. cap. 17. nu. 51. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. nu. 23. & Bonac. loco cit. num. 25. quibus adde Filluc. tract. 32. cap. 4. num. 119. Non mihi displicet sententia Vasq. quòad expensas factas in infirmitate; est tamen hoc intelligendum de vltima infirmitate, & de expensis necessarijs; quia priuilegium concessum à iure quòad expensas funeris cùm sit fauorabile, debet etiam ad istas extendi: nam maior pietatis actus est opitulari graui morbo laboranti, quàm defuncti funus curare. Non puto tamen hoc priuilegium de Iure naturali competere, sed de Iure positiuo, quamuis sit naturali rationi valdè consonum; nam aliud est non teneri aliquem ad soluenda debita, cùm solùm habet necessaria ad debitam substentationem; aliud est mutuantem pecuniã ad necessariam substentationem alijs præferri. Nam primùm est verum, & de Iure naturali, non autem secundùm: nam si quis sano existenti in necessitate, & indigenti pecunia ad propriam substentationem illam mutuaret, non præferretur cæteris creditoribus. Quòd si mutuans in infirmitate vltima præfertur, est Iuris positiui priuilegium ex rationis identitate.

Ad-

56 Addunt Sayr.& Bonac. quòd quando omnia per defunctum relicta sunt aliena, & in specie extant, non possunt detrahi expensæ funeris sine creditorum licentia: quia creditores non tenentur ex proprijs bonis expensas funeris facere. Quòd est intelligendum quando horum bonorum dominium est penès creditores; secùs verò est si sint sub dominio defuncti, etiam si sint specialiter hypothecata creditoribus. Dicunt tamen, quòd si adesset extrema necessitas, ita vt non posset cadaver defuncti sepeliri, tunc expensæ funeris præferuntur: quia tunc tenerentur creditores ad talem necessitatem sublenandam.

57 Verùm hæc obligatio non est iustitiæ, sed charitatis; ideò mihi videtur dicendum, expensas funeris solùm præferri creditoribus habentibus hypothecam, non autem habentibus rerum dominium. Quòd si de facto hæres pro funere defuncti rem alienam in bonis defuncti repertam vendat, semper poterit creditor illam vendicare, si extet.

58 Quintò limitatur quando eadem res duobus obligatur. Primò sub conditione. Secundò verò absolutè: nam etiam si res secundo fit tradita impleta conditione, prior præfertur, quia obligatio retrotrahitur ad tempus obligationis initæ.

59 Sextò limitatur quoàd expensas necessarias factas causa hæreditatis, quando debita totam hæreditatem exhauriunt, vt in testamenti apertione, & inuentario; non enim debet hæres, qui nullum lucrum ex hæreditate percipit, aliquod onus sentire, ex l.fancimus, C.de iur.deliberan. ita Vasq. de rest.cap.11.dub.3. num.48. Sayrus loco cit.num.23.& alij, quos citat,& sequitur Bonac.loc.cit.n.25.

60 Septimò limitatur quoàd dotem: nam hæc præfertur omnibus creditoribus habentibus tacitam hypothecam, non autem habentibus expressam, ita habetur in l.assiduis, C. qui potior. in pignor. habean. ita Anton.Gomes.Negusan.Conar. Siluest. & alij, quos citat, & sequitur Vasq. cap. 5. de pignor. num.36. quibus adde Lessium libro secundo, cap.15.num.27. Est contra multos Iurisperitos, quos citat Vasq.loc.cit.

61 Probatur: nam in Iure dos, & Fiscus æquiparantur; sed Fiscus non præfertur hypothecæ anteriori expressæ, ergo nec dos. Secundò: quia in dubio non censetur lex tollere ius parti quæsitum per contractum, argumento textus in l.fin. C.de pact.esset enim valdè durum,& æquitati repugnans per nuptias debitoris subsequentis tolli creditoribus ius, quod habebant in illius bona.

62 Dices, in dicta l. assiduis absolutè conceditur doti hoc priuilegium prælationis contra omnes creditores, ergo omnibus præfertur etiam expressam hypothecam habentibus. Respondetur, negando sequelam: quia non censetur ius velle præiudicium afferre habẽtibus hypothecas expressas.

63 Dices secundò, dos præfertur mutuantibus pecuniam ad domus, vel alterius rei reparationem, ergo etiam habentibus hypothecas expressas. Probatur sequela: quia illi præferuntur creditoribus anterioribus habentibus hypothecas expressas. Respondetur primò, negando antecedens: quia probabilius censeo dotem illis non præferri; quia tamen multi oppositum censent, negatur sequela. Ad probationem respondetur, non esse eandem rationem de dote, & mutuantibus ad refectionem: nam isti præferuntur, quia mutuum illud cædit in vtilitatem creditorum; dos verò præfertur, quia ita expedit bono communi; sed non expedit bono communi, quòd præferatur hypothecæ expressæ ob rationes superiùs allatas; hypothecis verò posterioribus expressis præfertur dos, nisi habeant aliquod speciale priuilegium. Inter duas autem dotes prior posteriori præfertur, nisi adsint res à posteriori vxore in dotem traditæ, vt infra.

64 Ampliatur, vt procedat hoc dictum etiam si dos non sit recepta: nam si maritus per schedulam confiteatur se dotem recepisse, quamuis pecunia non sit illi numerata; si tamen postea soluitur, præfertur dos omnibus hypothecis expressis post dictam confessionem contractis, ita docet Ludouic.Lopez.1.par.Instr.confessar. cap.110. Sayr.dicto c.10.n.15.

65 Sed petes, an mulier habens hypothecam expressam pro dote præferatur anterioribus creditoribus habentibus hypothecam expressam anteriorem?

66 Prima sententia est affirmatiua. Probant: nam sicùt se habet tacita ad tacitam, ita expressa ad expressam; sed dos habens hypothecam tacitam præfertur anterioribus hypothecis tacitis, ergo habens expressam præfertur expressis.

67 Secundò. Dos, & Fiscus æquiparantur; sed Fiscus præfertur prioribus expressis in his, quæ sunt acquisita post hypothecam expressam cum alijs, & cum ipso Fisco, ergo etiam dos: & ideò affirmatiuam sententiam tenet Angel.in authen.de æqual. dot. §. his consequens, & Aret. in l.1. ff. solut.matrimon. Baldus Nouell.in tract.de dote,10.par.limit.16.& quoàd ea, quæ acquiruntur post expressam hypothe-

cam dotis tenet Gregor. Lopez. in l.33. titul.13. par.5. Cynus, Baldus, & Salicetus in l.assiduis, C. qui potior. in pignor. habeantur.

68 Sed verius puto, non præferri, ita Negusan.2.par membro 4.num.100. & sequen. Couar.1.variat. cap.7. num.1. & 2. Antonius Gomez, in l.60. Tauri, num.40. Vasquez cap.5. de pignorib. §.2. num.4. Faner Sayrus, qui alios citat libro 10. cap. 7. num.14.

69 Probatur: nam cùm regula vniuersalis sit, quòd prior in tempore sit potior in Iure, & solùm dos præferatur hypothecis tacitis, non est asserendum præferri expressis.

70 Ad primùm respondetur, negando paritatem: quia cùm hypothecæ tacitæ sint Iuris dispositione introductæ: potuit Ius priuilegium prælationis doti concedere quòad hypothecas tacitas, non autem quòad expressas: quia ex partium conuentione inducuntur, quam lex non intendit tollere.

71 Ad secundùm respondetur, quòd licèt dos, & Fiscus in Iure æquiparentur; tamen cùm agatur de correctione iuris, non licet arguere à pari, immò nec à maiori ratione; & proindè priuilegium Fisco concessum non est extendendum ad dotem. Hoc autem dotis priuilegium non extenditur ad donationem propter nuptias, vt ex dicta l. assiduis clarè colligitur; ait enim ibi Imperator, *Hæc autem tantùm ad dotem sancimus, non ad donationem ante nuptias, quam suo tempore seruire disponimus, & habere inter creditores suum temporis ordinem, non enim pro lucro fouemus mulieres, sed ne damnum patiantur, suisque rebus defraudentur, curamus.*

72 Competit autem hoc priuilegium prælationis non solùm ipsi mulieri, sed etiam eius filijs ipsa defuncta, & omnibus descendentibus, vt colligitur ex dicta l. assiduis, vbi dicitur, *Exceptis videlicèt contra nouercas anterioris matrimonij filijs, quibus pro dote matris suæ eam quidèm dedimus hypothecam contra paternas res, vel eius creditores*: & idem habetur in authen. si quid, C. qui potior. in pignor. habean. & in auth. vt exactore instante, §.1.

73 Quamuis autem aliqui putent, hoc priuilegium competere solùm filijs eiusdem matrimonij, verius est competere etiam filijs alterius matrimonij, & omnibus hæredibus necessarijs, cùm tex. vniuersaliter de filijs loquatur.

74 Addit Vasquez competere etiam spurijs quando matri succedunt tanquam hæredes necessarij: quia non adsunt legitimi, non autem competit hæredibus extraneis, ita Vasquez post alios loco citato, num.43. Azorius 3.par. libro 4. cap.37. Idem priuilegium habet mulier quoad augmentum dotis: quod intellige de augmento facto in re dotali, non autem de lucris acquisitis ratione dotis.

75 Octauò limitatur quoad Fiscum, qui præfertur omnibus creditoribus anterioribus habentibus tacitam hypothecam: nam statim ac quis cum Fisco contrahit, eius bona manent tacitè obligata Fisco, ex l.2. C. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacitè contrah. & l. quamuis, ff. de priuileg. Fisc. per Fiscum autem intelligitur Rex, & quilibet Princeps, vel Respublica non habens Superiorem in temporalibus.

76 Hæc autem limitatio intelligitur de debitis ex contractu, vel quasi contractu, non autem de pœnis: nam in his non præfertur Fiscus creditoribus anterioribus, non tamen hypothecis anterioribus expressis in bonis acquisitis ante hypothecam contractam cum Fisco; in bonis verò postea acquisitis dicunt communiter Doctores præferri, vt docet Azorius loco citato, quæst.9. Quod probant ex l. si is, qui, ff. de iure Fisci; ipse tamen censet priuatum creditorem anteriorem præferri Fisco, etiam si tantùm tacitam hypothecam habeat, ex l. fin. ff. qui potior. in pignor. habean. quia in dicta l. si is, qui, habetur oppositum. Vasquez verò censet præferri priori tacitè, & expressè in bonis postea acquisitis de Iure communi, non autem secundùm leges municipales Hispaniæ.

77 Nonò limitatur quando mutuatur pecunia ad emendam militiam: nam mutuans præfertur omnibus creditoribus, etiā dotì, dummodò sit super hoc confectum instrumentum, ita habetur in auth. prima, §. his consequens, de æqual. dot. & colligitur ex authen. quo Iure, C. qui potior. in pignor. hab.

78 Decimò limitatur in debito primipili: nam Fiscus præfertur omnibus in bonis primipili, ita habetur in l. satis norum, C. in quibus causis tacit. hypoth. contrah. & l. penultima, C. de primipilo, libr.12. Est autem primipilus, qui ex primo Principe legionis promouebatur centurio, quia primum ferebat pilum; & non solùm aquilæ præerat, sed etiam quatuor cēturijs, idest 400. milites gubernabat, ita ex Liuio, & Vegetio docet Vasquez loco citato. Verùm in dicto textu accipitur pro præcipuo administratore bonorum Fisci, & hic etiam doti præfertur; Azor. verò loco cit. ait, Primipilum fuisse illum, qui erat deputatus annonæ inter milites diuidendæ.

Sed

79 Sed petes, quònam pacto se habeant inter se quoad ius prælationis hypothecæ, quæ tali priuilegio gaudet, quònam sint cæteris præferendæ?

80 Prima difficultas est, an ille, qui mutuauit pecuniam ad rem aliquam emendam cum pacto vt maneat illi obligata, præferatur omnibus? Respondet Azorius libro 4. cap.37.quæst.5.præferri omnibus anterioribus, quæ non habent aliud priuilegium prælationis ex Iure, qualis est dos, vel Fiscus; Conat. verò lib. 1.variar.cap.7. num.3. de hac disputans dubius manet, asserit tamen in praxi Tribunalium non præferri tacitæ dotali. Idem docet glos.in authen. prima, §.his consequens, de æqual. dotis, Specul. tit.de oblig.& solut. num.45. Alberic. Fulgos.& Salic.in l.interdum, ff. qui potior. in pignor.habean.Sayrus libr.10.tract.2.cap.7. Aragon.ar.8.conclus.4. Rodriq.2.par.summ. cap.46.conclus.5. Petr.Nauar.libr.4.cap.6. num.25.

81 Et videtur clarè probari ex dicta authen. ibi enim dicitur, mulierem his hypothecis non cædere. Oppositam sententiam tenet Gregor. Lopez.in l.30.Tauri, titul.13.pat.5. Baldus Nouellus in tract. de dote,par.10.num.3. Negusan.5.par. de pignor.membr.2.num.17. Siluest.verb.restitutio 6.quæst.5. Angel.verb.restitutio, §. 16. Nauar.cap.17.num.52. Lopez.1.pat. Instr. conscien. cap.111. quia hic præfertur etiam hypothecis expressis anterioribus, quibus non præfertur dos.

82 Vasquez verò cap.5. de pignor.§.3. num.10. ait, de Iure communi non præferri doti anteriori, sed inter ipsas temporis prioritatem seruandam. Vtraque opinio probabilis est; prima verò videtur magis conformis textui citato. Nec obstat ratio in cōtrarium allata: quia Iura potuerunt tale priuilegium concedere respectu hypothecæ expressæ anterioris, non autem respectu dotis. Secunda verò videtur magis rationi naturali conformis, cùm res illa aliena pecunia empta sit in bonis debitoris ratione mutui. Et eadem est ratio de re empta ex pecunia pupilli, qui solùm hoc habet peculiare priuilegium: quia licèt non sit appositum pactum, quod res illa maneat pupillo obligata, manet tamen obligata ex Iuris dispositione, ac si de hoc esset conuentum. Ius enim non vult, nec potest tollere quod per pactum creditores quærunt; non enim potest tolli à lege, quod ex pacto contrahentiū constat.

83 Secundò quæres, an vendens rem propriam cum pacto maneat illi specialiter obligata, præferatur omnibus? Respondet Negusan.4.par. de pignor. num.33. & 34. præferri omnibus, si hoc pactum apponatur à principio contractus; secùs si apponatur postquam contractus est perfectus, etiā si apponatur incontinenti: quia licitum est contrahentibus apponere in contractibus quodcumque pactum per legem non prohibitum.

84 Oppositam sententiam docet Vasq. loco citato, num.3. quia seclusa lege humana, non est in potestate debitoris facere vnum creditorem potiorem altero, etiam si res detur in pignus: sed nulla lege hoc cautum est, vt res vendita maneat hoc pacto obligata cum priuilegio prælationis, ergo.

85 Sed prima opinio mihi videtur verior, si in instrumento apponatur pactum, quòd non censeatur translatum dominium, nisi soluto pretio: quia tunc emptor rem venditam nomine venditoris possidet; secùs verò est si solùm res vendita emptori maneat specialiter obligata pro solutione pretij; quamuis quando res venditur non soluto pretio, nec est de illo fides habita, non transferatur dominium in emptorem, vt supra diximus, & ideò venditor in illa præfertur omnibus, cùm sit res propria.

86 Tertiò quæres, quando dos, & Fiscus simul concurrunt, quis sit præferendus? Respondetur, præferri priorem in tempore: quod si dubium sit, quis sit prior, præfertur dos. Eadem est ratio quando duæ dotes simul concurrunt, nisi extarent res dotis posterioris in specie: nam etiam si fuerint datæ extimatæ, præfertur in illis posterior dos.

87 Quartò quæres, an respectu bonorum paraphrenalium gaudeat vxor aliquo priuilegio? Respondetur, quòd si huiusmodi bona ab ipsa administrantur, nullo Iuris priuilegio gaudet; si verò administrētur à viro, acquirit tacitam hypothecam in bonis viri, non tamen Iure prælationis gaudet, ita Panorm.in c. ex literis, num.10. de pignor. Siluest.verb. dos, quæst.12. vers. primum, Couar.libr. 1. variar.cap.7. num. 1. conclus.1. Et habetur in l.vltima, C. de pact. conuent. super dote, Sayrus loco citato, num.16.

88 Quintò quæres, an funeris expensæ sint omnibus creditoribus præferendæ? Azorius 3.par.lib.4.cap.37.quæst.6.tres recenset opiniones. Prima asserit, præferri tacitæ hypothecæ dotali, non tamen expressæ, & ita tenet Bartol. & Aretin. vt refert Negusan.in tract. de pignor. membr.2. pat. 5. num.28. quos ipse sequitur. Secunda asserit, præferri dotali etiam expressæ, ita Silu. verb.restitutio 6.quæst.5 Angel. verb.restitutio 2.num.15. Couar.in c.Raynaldus, de testam.§.3. num.2.& 3. Tertia sententia

quam ipse sequitur, ait, nulli hypothecæ præferri, siuè anteriori, siuè posteriori: quia solùm habet priuilegium personale, & ideò solùmmodò præfertur creditoribus personalibus.

89 Dices, in l. impensæ, ff. de relig. & sumpt. funer. dicitur, quòd impensa funerum præcedit omne debitum. Respondet, præferri omnibus creditoribus personalibus, hæredibus, & legatarijs. Verùm distinctione est opus: nam vel funeris expensæ sunt simpliciter necessariæ, & præferuntur omnibus creditoribus, & in hoc casu loquitur Imperator loco cit. nam expressè ait, solere omne debitum præcedere, quamuis glo. ibi censeat, præferri tantùm creditoribus habentibus tacitam hypothecam, iuxta l. & si quis, §. si colonus, C. qui potior. in pignor.

90 Verùm cùm Imperator dicat, præcedere omne creditum etiam creditoribus habentibus hypothecam expressam, præfertur. Nam Christiana pietas non patitur defunctum inhumatum manere: nam in tali casu defunctus est in extrema necessitate constitutus, & creditores essent irrationabiliter inuiti, si nollent ex eorum creditis tales expensas deduci, & ita docet Palud. in 4. dist. 15. quæst. 2. ar. 5. §. Anton. par. 3. tit. 2. cap. 7. §. 1. Angel. verb. restitutio 2. §. 16. Silu. verb. restitutio 6. quæst. 5. dicto 3. Nauar. cap. 17. num. 51. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 10. tract. 2. cap. 7. num. 23. quibus adde Filluc tom. 2. tract. 32. cap. 5. n. 125. Si verò funeris impensa non fuit simpliciter necessaria, tunc solùm præfertur creditoribus personalibus, vt statim dicam: nam post creditores habentes hypothecam soluenda sunt debita, quæ debentur creditoribus personalibus, qui solùm habent actionem personalem contra debitores, qui dicuntur chirographarij. Qui verò habent actionem realem ratione hypothecæ tacitæ, vel expressæ, dicuntur hypothecarij, ex l. cùm tibi, C. qui por. in pign. hab.

91 Dubitatur secundò, an prior in tempore sit potior in Iure in creditoribus personalibus? Affirmat Medin. de rest. quæst. 2. dub. 5. Salon. ar. 8. in fine, conclus. 2. Valentom 3. disp. 5. quæst. 6. p. 10. vers. septimo, & probabilem censet Filluc. tract. 32. c. 5. n. 130 citans Nauar. & Tolet.

92 Dicendum tamen inter creditores personales nullam dari prælationem ratione temporis, ita docet D. Anton. par. 2. tit. 2. cap. 7. Angel. verb. restitutio 2. §. 16. in fine, Siluest. verb. restitutio 6. quæst. 5. Arag. at. 8. conclus. 5. Bann. ibidem post documentum quintum, conclus. 2. Nauar. cap. 17. num. 51. Petr. Nauar. libro 4. de rest. cap. 6. dubio 5. num. 31. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 10. tract. 2. cap. 7. num. 27. quibus adde Azorium 3. par. lib. 4. cap. 38. Bonacinam disp. prima de rest. quæst. 8. p. 2. num. 18. Lessium libro 2. cap. 15. num. 35. Sanch. libro 4. summæ, cap. 15. num. 50. Vuiggers. loco cit. Fagund. loco cit. cap. 34. num. 3. Filluc. loco cit. Ita enim expressè habetur in l. prima, ff. de separat. & l. pro debito, C. de bonis auctor. Iudic. possiden. libr. 11. Ius enim prælationis ratione temporis solùm habet locum in hypothecis: & ratio discriminis videtur esse, quia res vni hypothecata non potest in alterius præiudicium alteri hypothecari; debitoris verò persona non propriè hypothecatur creditori in debito personali, sed solùm manet restitutioni debiti obnoxia, & ideò omnes creditores personales habent æquale ius.

93 Dixi (*Ratione temporis*), nam ratione priuilegij potest vnus alteri præferri. Dices, regula illa, *Qui prior est tempore, potior est in Iure*, valet in alijs casibus: nam priora sponsalia præferuntur posterioribus, & antiquiores in collegijs præferuntur alijs, ergo etiam in debitis personalibus.

94 Respondetur, negando sequelam; tùm quia in casibus prædictis est vsu recepta, non autem in concursu creditorum; tùm quia in casibus prædictis ius aliquod certum acquiritur, cui non potest per posteriorem obligationem præiudicari, quod non acquiritur in credito personali, & ideò non potest posteriori satisfieri sine prioris iniuria, vt patet in sponsalibus; tùm demùm, quia ius prælationis, quod habent creditores, originem habuit ex Iure positiuo: nullum autem reperitur ius prælationis concessum anteriori creditori personali: nam si hoc esset, non posset illi per hypothecam naturalem præiudicari.

95 Ex priuilegio tamen præfertur cæteris creditoribus personalibus primò creditor ex causa funeris, ex l. quæsitum, ff. de priuileg. creditorum. Quod priuilegium, iuxta superius dicta, est intelligendum quando impensa funeris non est simpliciter necessaria: nam aliàs præfertur etiam hypothecarijs. Quòd manifestè ex dicta lege colligitur, quæ solùm requirit vt causa funeris debitum sit contractum, & proindè non loquitur de impensa funeris simpliciter necessaria: puto autem hoc priuilegium esse intelligendum de impensa funeris moderata, iuxta decentiam status defuncti.

96 Secundò habet priuilegium prælationis sponsa, quæ ante contractum matrimonium dotem tradidit futuro viro: nam si postea matrimonium non sequatur, præfertur alijs creditoribus personalibus, vt patet ex eadem lege, §. si sponsa, & docet glo-

glosa in l.eos, C. qui potior. in pignor. habeantur. Et eadem est ratio de ea, quæ ratione ætatis non potest esse vxor: nam dissoluto matrimonio ipsa habet idem priuilegium.

97 Tertiò, pupilli habent ius prælationis non solùm in bonis tutoris veri, sed etiam illius, qui pro tutore pupilli negotia gessit, ita habetur in l.dabimus, §.quis cùm tutor,ff.de tutor. Idem dicendum de eo, qui ex amicitia pupilli negotia gessit, ex l.si negotium, ff.eodem. Idem dicendum de surdis, mutis, satuis, & prodigis, quibus per Iudicem de curatore prouidetur, dummodò curator detur personæ: nam si datur rebus, non gaudent tali priuilegio.

98 Quartò, habet idem priuilegium ille, qui deposuit nummos fide publica apud nummularios, non percipiens inde vsuras, vt patet ex l.si hominem, §. final ff. depositi. Hoc priuilegium aliqui extendunt ad omnia deposita, & ad commodatum, & pignus, si dolo, vel culpa debitoris perierint, & ad pecuniam depositam in societate mercatorum ad negotiationem, quod est probabile; probabilius tamen puto oppositum, nisi pecunia apud alterum deposita apud ipsum extaret, etiam si cum alijs mixta esset; tunc enim vt rectè docet Lessius loco citato num.34. etiam ante hypothecas reales esset restituenda: quia deponens non amittit illius dominium, sed singulæ partes fiunt communes, ex §. si duorum, Instit. de rerum diuision. & l. Marcellus, §. Pomponius, ff. de rei vendic.

99 Quintò, idem priuilegium habet ille, qui mutuauit pecuniam ad nauem extruendam, instruendam, vel armandam, vel emendam, ita habetur in l. qui in nauem, & l quòd quis, ff.de priuileg.creditor. & in hac lege expresse dicitur, quòd talis habet priuilegium post Fiscum: & idem priuilegium habet ille, qui mutuauit pecuniam ad rem aliquam emendam, quando non fuit expresse conuentum, vt res illa maneat hypothecata pro pecunia mutuata: quia tunc acquirit expressam hypothecam, & præfertur etiam Fisco, vt superiùs dixi.

100 Sextò, creditores ex publico instrumento præferuntur illis, qui sunt creditores ex scripturis priuatis, nisi scripturæ priuatæ sint subscriptæ à tribus, vel pluribus testibus probatæ, & integræ opinionis: quia tunc talis scriptura æquiparatur instrumento publico, ita habetur in l. scripturas, C.qui potior. in pignor. habean. requiritur autem vt testes sint masculi.

101 Secundò requiritur subscriptio principalis, si ab illo fuit scripta.

102 Tertiò, vt testes recognoscant proprias subscriptiones. Verùm hæc conditio pertinet ad probationem scripturæ, non ad illius valorem, ita Vasquez post Couar. & Negusant.cap.5.de pignor §. quarto, num.6. & sequen. qui rectè docet, quòd licèt in foro conscientiæ sola veritas attendatur, & proinde etiam si scriptura priuata non sit tribus testibus subscripta, debitum tamen in foro conscientiæ debeatur: quia de iure naturali debetur, etiam si probari non possit in iudicio.

103 Quoad priuilegium tamen prælationis, ius commune in vtroque foro est seruandum; quia cùm hoc priuilegium sit à Iure positiuo concessum scripturæ cum talibus conditionibus, illis deficientibus, non gaudet scriptura tali priuilegio, & proindè idem est, ac si scripturam non haberet.

104 Sed petes, an inter creditores personales habentes priuilegium prælationis, præferatur ille, qui prior est tempore? Affirmat Gabr.in 4. distinct. 15. quæst. 2. ar.3. dubio 6. Medin.quæst.2.de rest. §.tertium dictum, Valen.disp.5.quæst.6. par. 10. Suar. opusc.de iust.sect. 3.n.7.

105 Opposita sententia est communis D.Anton.2.par. tit.2 cap.7.§.3. & aliorum, quos supra citaui, quibus nunc adde Turr. tomo secundo in 2.2. Diui Thomæ disp. 19. dubio 4. nam eadem est ratio de creditoribus personalibus vt sic, & de personalibus priuilegiatis; non enim tempus, sed causa priuilegij est consideranda; nam qui potiorem habet causam, ille præfertur, & ita habetur in l. priuilegia, ff. de priuileg. creditor. vbi glosa hoc docet, & Azorius, & Vasques locis citatis: nam qui habet priuilegium ex causa magis pia, præfertur alteri; & qui habet priuilegium ex causa publica, præfertur habenti priuilegium ex causa priuata; quando verò sunt plures priuilegiati ex eadem causa, nullum inter eos est ius prælationis.

106 Secundò petes, an habens pecuniam depositam apud nummularios præferatur omnibus alijs creditoribus priuilegiatis? Affirmat Sayrus libro 10. tract. secundo, cap.7.num.20. qui citat pro hac sententia Sanctum Antonin. secunda par. tit. 2. cap.7.§.tertio, Angel.verb.restitutio 3. §.16. Siluest. verb.restitutio 6. quæst. 5. vers.tertio, Nauar.cap.17. num.49. Petr.Nauar.libro 4.cap.6.dubio 3.num.29. Valen. tom.3. disp.5.quæst.6.par.10 §.6. & 7. Ludou. Lopez par.1.instruct.conscien.cap.110. & huic sen-

sententię fauet textus in cap. si hominem, §. quoties, depos.

107 Sed huic sententiæ aduersatur alius textus in l. si ventri, §. in bonis, ff. de priuileg. creditor. vbi apertè dicitur, creditores deponentes pecunias esse post priuilegia. Vt hos textus conciliet Accursius ait, deponentes esse ante priuilegia, & post illa, quia aliquibus priuilegiatis præferuntur, non tamen omnibus; non tamen explicat, quibus præferantur: cùmque eorum causa nec pia sit, nec publica, videntur omnibus alijs priuilegiatis postponendi.

108 Azorius verò 3. par. libro 4. cap. 38. quæst. 5. ait, duplex esse depositum. Alterum, quo pecunia numerata depositario traditur, & hoc ait priuilegiatis postponi; alterum, quo traditur pecunia obsignata in sacculo, vel res aliqua non consistens in pondere, numero, & mensura, & hoc est, ante omnia priuilegia, ac etiam hypothecas.

169 Verùm hæc doctrina non videtur conformis textui citato; non enim loquitur de deponentibus pecuniam obsignatam, aliàs frustra in fine illius §. quæreret, an inter depositarios huiusmodi esset seruandus aliquis ordo, nec diceret simul esse admittendos: quia vnusquisque suam pecuniam reciperet, cùm possent deposita discerni: nec excluderet à tali priuilegio eos, qui vsuras acceperunt, quia quando datur pecunia obsignata, non soluuntur vsurę.

110 Dicendum igitur, quòd quando pecunia obsignata traditur, non transit dominium, & ideò deponentes præferuntur omnibus etiam habentibus hypothecas reales; quando verò pecunia numerata traditur, præferuntur omnibus habentibus priuilegium personale; ita enim expressè in prædicto textu habetur: & ratio est, quia licèt numeratæ pecuniæ dominium videatur transferre in nummularium, quia non tenetur reddere eandem numero pecuniam, sed eandem specie: quia tamen non debet depositarius deposito vti, sed illud conseruare suo domino, & fidei publicæ, videntur deponentes suam pecuniam committere: cùm nummularij authoritate publica suum munus exerceant, videntur omnibus alijs præferendi, qui cum suis debitoribus contrahunt, & pecuniæ mutuatæ, vel alterius rei in illos dominium transferunt.

111 Nec obstat l. si ventri: nam verbum illud, *post priuilegium*, vel potest intelligi de habentibus hypothecam tacitam, cuiusmodi est illa, quam habet Fiscus, vel dos; vel potest exponi iuxta glosam ibidem, *post priuilegia*, idest, *postpositis priuilegijs personalibus*: nam cùm ibi Imperator aliquod priuilegium deponentibus pecunias apud nummularios velit concedere, cùm dicat, potiorem eorum causam esse placuit; si omnibus habentibus priuilegium personale essent postponendi, nullum priuilegium illis concederet, quod est absurdum.

112 Hinc Accursius solùm præponit illis funeris priuilegium: quod intellige de funere simpliciter necessario. Hoc autem priuilegio non gaudent qui à nummularijs vsuras ex pecunia deposita exigunt: & meritò; quia tunc pecunia censetur mutuata, non deposita.

113 Extendit hoc priuilegium Azorius ad pecuniam ad negotiationem expositam. Verùm hoc non est vniuersaliter verum, sed solùm præferuntur, vt docet Siluest. verbo, solutio, num. 4. in ea negotiatione alijs, qui ad alia negotia pecunias dederunt, vt est textus in l. procuratorea, §. si plures, ff. de tribut. action. quod videtur æquitati consonum.

An debitor, qui prædictum ordinem in restituendo non seruat, peccet mortaliter? Sect. 2.

1 REspondetur affirmatiuè, nisi ignorantia Iuris, vel facti excusetur. Est communis sententia Doctorum, quos citat, & sequitur Sayrus loco citato, num. 35. quibus adde Lessium libro 2. cap. 15. dubio 4. Bonacin. disp. 1. de rest. q. 8. p. 2. num. 26. Fagund. loco cit.

2 Ratio est: quia debitor, qui prædictum ordinem præteruerrit, iniuriam irrogat creditoribus anterioribus, ergo peccat contra iustitiam, & tenetur damnum illatum restituere. Sequela patet, & antecedens probatur: quia ordo prælationis à Iure ciuili statutus obligat etiam in conscientia.

3 Hinc sequitur, teneri prius soluere creditoribus anterioribus, quando bona omnibus non sufficiunt, iuxta regulas positas; & quando creditores sunt personales, & nullum habent ius prælationis, si bona non sufficiant omnibus, tenetur proportionaliter omnibus satisfacere iuxta facultatum, & debiti quantitatem, aliquid minus singulis pro rata soluendo. Non enim placet quod ait Sayr. num. 33. hanc ratam esse arbitrio prudentum determinandam pro ratione circumstantiarum personæ, temporis, iniuriarum,

tisrum, & contractuum; nulla enim est circumstantiarum habenda ratio, cùm istæ non tribuant aliquod ius prælationis, sed solùm quantitatis facultatum, & debitorum, & æqualiter aliquid minuendum, ita vt eadem satisfactio proportionalis omnibus fiat; cùm medium iustitiæ sit in ipsis rebus, nec determinetur per rationem. Vndè si sint duo creditores, quorum vnus debet consequi centum aureos, alius ducentum, & in bonis debitoris sint tantùm centum viginti aurei, tunc priori sunt restituendi quadraginta aurei, posteriori octuaginta, vt seruetur æqualitas.

4 Limitant aliqui hanc conclusionem primò, quando aliquis ex creditoribus est pauper: quia tunc dicunt, posse huic prius integrè satisfacere, quàm reliquis, ita Sanctus Thomas opusc. 73. cap. 18. Valen. loco citato, Aragon. conclusione 5. & alij apud Sayr. qui dicit esse communem.

5 Sed hanc limitationem reijcit Lessius dicto cap. 15. dubio 7. Azorius, Vasquez & alij citati per Bonacinam num. 24. quibus adde Petrum Nauar. libro 4. de restit. cap. 6. dubio 9. num. 47. & Turrian. disp. 19. dub. 3. Filluc. tractat. 32. cap. 4. num. 132. Fagund. loco citato, num. 5. quia licèt hoc sit magis pium, non tamen est magis iustum: quia iustitia non patitur vt aliquis suo iure priuetur, vt alteri benefiat, & pauper nec iure positiuo, nec naturali ius prælationis habet.

6 Hinc Dominus Leuitic. 19 ait, *Non consideres personam pauperis, nec honores vultum potentis*: & statim subdit, *Iustè iudica proximo tuo*; iustitia enim personarum qualitatem non considerat, sed rerum æqualitatem. Limitant Authores prædicti suum dictum, nisi pauper sit in extrema, vel graui necessitate constitutus, quam debitor tenetur ex charitate subleuare: quia tunc adest duplex obligatio; altera charitatis, altera iustitiæ. Et quantum attinet ad necessitatem extremam certum est, tunc non solùm posse, sed etiam teneri prius soluere pauperi; quia tenetur illi subuenire, etiam si nihil illi deberet.

7 Quoad necessitatem verò grauem, non video qua ratione ille, qui non est soluendo, teneatur alterius necessitatem grauem ex charitate subleuare, cùm ipsemet supponatur esse in graui necessitate constitutus, & proindè non videtur ex hoc capite teneri ad subleuandum prius pauperi. Præterea charitas non obligat ad subueniendum alteri ex alienis, sed ex proprijs; sed in tali casu debitor non tribuit aliquid ex proprijs, ergo.

8 Hæc secunda sententia in rigore Iuris videtur verior, cùm omnes creditores habeāt æquale ius. Non puto tamen à priori sententia recedendum, cùm sit magis pia, quamuis tunc solùm locum habere censeo, quando vnus est pauper, & alius diues, ita vt sit notabilis excessus bonorū inter vtrumque: & in hoc sensu loquitur Sanctus Thomas, quamuis agat de debitis ex delicto, vt patet ex illius ratione: quia pauper plus læsus est in ablatione suorum, & plus indiget.

9 Probatur à simili: nam sicut quando plures creditores personales priuilegiati simul concurrunt, præfertur ille, cuius causa est magis pia, ita in creditoribus personalibus non priuilegiatis. Quod autem sit magis pium prius pauperi, quàm diuiti soluere, patet: quia ipsa ratio naturalis hoc suadet.

10 Et per hæc patet ad rationem oppositæ sententiæ; non enim alter iure suo priuatur, vt alteri benefiat, sed diuiti præfertur pauper ob rationem allatam, quia illius causa est magis pia.

11 Ad authoritatem Scripturæ respondetur, ibi solùm præcipi ne paupertatis intuitu iustitia lædatur, quæ hic non læditur, cùm pauperi detur quod suum est: solùmq; ius prælationis illi tribuitur naturali ratione, & pietate ita dictante.

12 Limitatur secundò, quando vnus creditorum ante alios petit, siuè in iudicio, siuè extra: quia tunc potest debitor priùs illi soluere: nam diligentia creditoris facit illum melioris conditionis, ita colligitur ex l. pupillis, ff. quæ in fraudem creditor. nam Iura vigilantibus fauent; secùs verò dicendum si omnes simul petant, & debitor velit vni gratificari, prius illi soluendo, ita Siluest. verb. restitutio 6. quæst. 8. Nauar. cap. 17. num. 52. Lessius loco citato, dubio 6. Bann. & Aragon. in hoc articulo, Sayrus loco citato, num. 37. Fagund. loco cit. num. 7. Vasquez de restitut. cap. 11. dubio 5. qui tamen hoc solùm ait esse verum, quando creditor debitum petit in iudicio, quod puto verum quoàd forum exterius: nam quoàd forum conscientiæ puto sufficere, etiam si priuatim petat, ita docet Bonacin. loco citato, num. 20. & Filluc. dicto cap. 4. num. 131. & Vuiggers. loco citato, Fagundez loco citato.

13 Sed petes, an quando debitor propria sponte vni prius soluit, vt illi rem gratam faciat, cùm non sit omnibus soluendo, possit creditor in aliorum præiudicium retinere quod est illi datum pro suo credito?

14 Prima sententia est negatiua. Est Siluest. loco citato, Azor. 3. par. lib. 4. cap. 36. quæst. 8. Rebell. lib. 9. quæst. 17. sect. 3. Bonacin.

illi priùs debet restituere. Respondetur, magis teneri ea gratitudine, non ex iustitia. Dices, maior iniuria infertur mutuanti, quàm vsuram soluenti, cùm hic illas soluerit voluntariè, mutuans verò fit inuitus. Respondetur, non soluisse omninò voluntariè, & per consequens æqualiter vtrumque debitum est ex iustitia, & ideò nullus ordo est seruandus. His addo, mutuatarium non teneri in tali casu obligatione gratitudinis: quia cùm virtutes non sint contrariæ, obligatio gratitudinis nō tollit obligationem iustitiæ, cui priùs tenetur satisfacere; gratitudo enim ex proprijs bonis rependi debet, non ex his, quæ alteri sunt obligata.

16 Dixi (*Seclusa obligatione reali*) nam si creditor ex contractu haberet hypothecā realem, est præferendus debitori ex delicto, cui solùm competit actio personalis: & si res furto sublata, vel per vsuram acquisita adhuc extat, priùs est restituenda, quàm soluendū debitum ex contractu.

17 Aduertere tamen Caiet. & Nauar. non asserere semper esse priùs restituenda debita ex contractu, quàm debita ex delicto: sed solùm quando quis ea contractu non pauperior effectus; qualis est contractus emptionis, & venditionis: quod est probabile, quando res vendita adhuc extat, saltem in suo effectu apud debitorem, de quo infra.

18 Dico secundò, debita ex contractu oneroso sunt priùs soluenda, quàm debita ex contractu gratuito, & lucratiuo: v.g. debet quis alteri centum ex contractu emptionis, vel mutui, & vni centum ex donatione, vel promissione gratuita, debet priùs satisfacere ei, cui debet centum ex mutuo, vel ex contractu emptionis, etiam si debitum ex contractu gratuito sit prius; tùm quia prius debitum tenetur soluere ex iustitia commutatiua, secundum ex virtute fidelitatis; tùm quia promissio gratuita non obligat superueniente impotentia; semper enim in illa subintelligitur ista conditio, *Nisi rerum status mutetur*, vt supra diximus: cùm autem quis non potest soluere debita, non tenetur promissionem gratuitam implere ratione superuenientis inopiæ, ita Medin. de rest. q. 2. dub. 5. conclus. 4. Nauar. cap. 17 num. 50. Molin. disp. 760 num. 4. Rebell. lib. 2. q. 19. nu. 14. Sayr. loco cit. num. 34. Less. libr. 2. cap. 15 dubio 4. num. 35. Reginald. lib. 10. num. 239. Bonacin. loco cit. num. 22. Fagund. loco citato, num. 15.

19 Hinc sequitur, priùs esse soluenda debita defuncti, quàm legata etiam ad pias causas: quia legata sunt soluenda ex bonis defuncti: bona autem defuncti censentur illa, quæ remanent deducto ære alieno, Idem docet Sayr. loc. cit. n. 7. & 34. Fagund. n. 16.

20 Secundò sequitur, huiusmodi debita esse priùs soluenda, quàm vota Deo facta: quia strictior est obligatio iustitiæ, quàm religionis: & quia votum debet adimpleri ex bonis proprijs: quòd est verum, etiam si votum sit antea emissum, & postea debita contracta: quia materia voti ob superuenientē debiti redditur impossibilis ex impotentia. Est contra Tutt. tom. 2. in 2. 2. disp. 19. dub. 2. num. 17. qui vult teneri ad implendum votum quando erat potens tempore, quo illud emisit, & postea debita contraxit: quæ sententia potest sustineri quando votum reale fit in beneficium alicuius loci pij determinati, & accedit promissio soluendi votum loco illi facta: quia tunc consurgit obligatio iustitiæ rem voto promissam soluendi.

21 Sed difficultas est, an priùs soluenda sint legata defuncti, quàm debita per hæredem cōtracta intuitu hæreditatis? Silu. verb. restitutio 6. q. 6. & Arag. eodem ver. § 17. asserunt, priùs esse soluenda legata: quia bona defuncti sunt tacitè hypothecata pro legatis, l. 1. C. commun. de leg. Contrariam sententiam tenet Petr. Nauar. lib. 4. de rest. cap. vlt. dub. 10. num. 50. Sayr. loco cit. n. 35. & Bonac. loco cit. Vuigg. dub. 5. quam sententiam puto veriorem, quando expensæ per hæredem factæ intuitu hæreditatis sunt necessariæ: cuiusmodi sunt expensæ funeris iuxtà decentiā status defuncti, impensæ necessariæ ad conficiendum inuentarium, & ad vindicandas, vel conseruandas res hæreditarias: quia non tenetur hæres expensas istas facere ex proprijs bonis.

22 Vndè non rectè Sayr. hoc extendit ad alia debita hæredis ex eo, quòd talia debita sunt ex iustitia restitutioni obnoxia: quia licèt hoc sit verum, non sunt soluēda ex bonis hæreditarijs, sed ex bonis proprijs hæredis. Nec obstat ratio pro prima sententia allatus: quia si bona hæreditaria sunt obligata hypotheca reali pro legatis, essent legata soluenda, etiam ante debita personalia defuncti, quòd nec ipse Silu. admittit: dicuntur autem tacitè hypothecata, quia ex bonis defuncti sunt soluenda: sunt autem priùs detrahendæ expensæ necessariæ, quia vel personæ defuncti, vel ad bona hæreditaria conseruanda deseruiunt; quoad expensas verò voluntarias non potest hæres præiudicium legatarijs inferre.

23 Dico tertiò, quando eadem res est pluribus hypothecata, regularitèr priùs satisfaciendum est ei, qui est tempore prior: nā qui prior est tempore, est potior in iure, vt habetur in l. si fundū, & l. si generalitèr, C. qui potior. in pign. habean. & in l. si generalitèr, ff. eod. Ratio est: quia noua hypotheca superueniens eidem rei non potest præiudicare prio-

priori creditori: quòd verum est, quamuis prior hypotheca fuerit tantùm generalis, vel tacita, & secunda specialis, & expressa: quia eadem est virtus taciti, & expressi, ita docet Couar. lib. 3. var. cap. 7. num. 2. Less. lib. 2. c. 15. num. 23. Bonac. loco cit. num. 16. Est contra Silu. verb. restitutio 6. q. 5. vers. 2. & Nauar. cap. 17. num. 50. & Vuigger. loco cit. Fagund. num. 9.

24 Nec obstat tex. per Silu. allegatus in l. 2. C. de pignor. quia ibi solùm dicitur, pignus posterius non posse creditori auferri, si creditori anteriori habens hypothecam generalem possit integrè satisfieri ex alijs bonis debitoris: quia tunc non potest impedire hypothecam specialem, quam alius habet in pignus sibi traditum: quòd si non posset illi satisfieri integrè, tunc posset etiam rem alteri pignoratam vendere.

25 Limitatur hæc conclusio primò, vt non procedat quando quis mutuauit pecuniam ad reparandam domum, vel nauim, vel rem aliam similem alteri hypothecatā: quia præfertur omnibus, etiam si habeant hypothecam specialem, ex l. 5. ff. qui potior in pig. habean. Ratio est: quia tale mutuum fuit vtile habenti hypothecam, & videtur manere in re hypothecata in suo effectu, quia facta est melior, ita docet Nauar cap. 17. num. 52. Rebell. lib. 2. q. 19. num. 15. Azor. lib. 4. c. 37. Less. loco cit. num. 26. Vasq. de rest. cap. 11. dub. 1. num. 10. Bonac. loco cit. num. 16. Vuigg. loco cit. Sayr. dicto cap. 7. num. 18. qui plures alios citat, qui ait, præferri etiam doti.

26 Addit Vasq. cap. 5. de pigno. §. 2. n. 12. eandem esse rationem, si quis pecuniam mutuet ad armandam nauim, vel ad prouidendum illi de rebus necessarijs, vel ad alendos naucleros. Sed hoc non videtur verum, nisi illa mutuauerit naui existente in itinere, vt possit ad propria reuerti; secùs verò dùm esset in portu: quia creditoris non interest nauim à littore solui, & periculo exponi, ex l. interdùm, ff. qui pot. in pign. hab.

27 Secundò limitant aliqui, quando quis mutuauit alteri pecuniam ad rem aliquam emendam: quia res illa manet illi hypothecata, & in illa omnibus præfertur. & videtur sequi à fortiori ex prima limitatione: nam sine tali pecunia res non extitisset in bonis debitoris. Verùm non consurgit talis obligatio ex sola mutuatione pecuniæ ad aliquid emendum: quia lex solùm exprimit casum de pecunia mutuata ad reficiendam domum, ita Silu. verb. pignus, q. 1. vers. 12. Ang. eodem verb. nu. 3. Hostien. lib. 3. sum. tit. de pignor. num. 3. Vasq. cap. 5. de pign. §. 2. n. 12. Vuigger. loco cit. Ratio discriminis est: quia quando pecunia est necessaria ad reficiendā domum hypothecatam, mutuum illud est vtile creditori: nam aliàs res illi hypothecata periret; quando verò de nouo construitur, nullum ex mutuo lucrum caperet, si res maneret hypothecata mutuāti. Fallit hoc quādo mutuans pecuniam expressè paciscitur, vt res illa maneat sibi hypothecata pro solutione mutui, ita Less. loco cit. num. 31. & habetur expressè in l. licèt, C. qui potior in pignor. habean.

28 Tertiò limitant alij quando quis vendidit aliquid alteri habita fide de pretio: nam quamuis illius dominium transierit in emptorem, l. traditionibus, C. de pact. res tamen vendita manet venditori obligata, quādiù manet apud emptorem in propria specie, ita Bald. communiter receptus in l. pro debito, C. de bon. auth. Iud. poss. & facit tex. in l. Iulianus, §. offerri, ff. de act. emp. & in l. 2. ff. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. per argumentum à fortiori: nam sicut ille, qui domum alteri locauit, acquirit tacitam hypothecam in bonis in domum adductis, ac si essent illi in pignus tradita pro pensione soluenda; ita multò magis res vendita dùm extat, manet obligata venditori.

29 Confirmatur: nam etiam si transferat dominium in emptorem per venditionem, non censetur velle à se abdicare ius, quod habet in rem, nisi soluto pretio; est enim hoc valde æquitati consonum, ita Caiet. verb. restitutio, cap. 8. Armill. eodem verb. n. 36. Silu. verb. restitutio 6. q. 5. D. Anton. 2. p. tit. 2. c. 7. §. 3. Medin. de rest. q. 2. § 3. Nauar. c. 17. n. 45. Bonac. loco cit. num. 8. qui alios citat, quibus adde Fagund. loco cit. num. 12. qui dicunt, quòd si res empta pluris valeat, residuum soluto pretio cedet alijs creditoribus. Hæc sententia est probabilis.

30 Oppositam sententiam tenet Couar. lib. 1. var. cap. 7. num. 3. Vasq. de rest. cap. 11. dub. 1. num. 16. Pet. Nauar. lib. 4. de rest. cap. vlt. num. 26. Azor. 3. p. lib. 4. c. 36. q. 1. Vuigg. loco cit. dub. 3.

31 Probatur hæc sententia: nam vel vēditor habet hoc priuilegium prælationis in re vendita ex Iure positiuo, vel de Iure naturali. Non primùm, quia nullus textus potest afferri ad hoc probandum. Nec secundùm, quia cùm rei venditæ transferatur dominiū in emptorem, non magis manet obligata huic creditori, quàm alteri. Cōfirmatur: nam si emptor rem ipsam venderet, non haberet venditor ius aliquod ad illam, nec posset à secundo emptore illam vindicare: immò nec haberet ius ad pecuniam ex venditione habitam, nec si permutasset ad rem habitam per permutationem, vt fatetur Nauar. loc. cit. quia nec pretium, nec res habita per permutationem in iudicijs particularibus loco rei succedit, vt docet glos. Bart. & Doctores cō-

mu-

muniter in l.Labeo,ff.de verb.signific. ergo nec habet ius ad rem venditam manentem apud emptorem. Probatur sequela: quia si fuisset illi hypothecata,etiam si fuisset vendita,vel permutata,haberet ius ad illam.

32 Dices,ex hoc solùm sequi,non habere perfectam hypothecam in re illa, sed tantùm imperfectam, quamdiù scilicet res extat apud debitorem: quia non censetur dominium translatum, nisi cum potestate recurrēdi ad illam pro pretio sibi debito; quādo verò res est distracta,cessat ius illud ad rē venditam; sicùt locans domum habet ius ad res in sua domo existentes, quamdiù in illa manent. Hinc si cōductor merces,quas emarat vendat, vel cum alijs commutet,non sūt amplius obligatæ locanti domum, vt habetur in l.quidam,ff.de in rem verso. Sed contrà: nam priuilegium illud Iure positiuo cōceditur locanti domum, & cum hac limitatione: hoc autem priuilegium non conceditur venditori Iure positiuo,& si Iura naturali illi conueniret,non esset hæc hypotheca imperfecta, sed perfecta, & ideò etiam re vendita maneret,& ideò hæc sententia mihi magis probatur; quando rei venditæ transfertur dominium in emptorem, & ita tenet etiam Molin.tom 2.disp.536. vers. hac eadē ratione;secùs verò est quando rei vēditæ dominium in emptorē nō transfertur. Vt enim rectè docet Molin.disp.338. non semper rei venditæ dominium in emptorem transfertur,etiam sequuta traditione,si pretium non sit solutum,& quidem si fuerit expresè conuentum,vt non censeatur translatum dominium,nisi soluto pretio, tunc certum est non transferri; si verò res sit vendita concessa dilatione ad soluendum pretium,non censetur per hoc solùm trāslatum dominium,vt clarè habetur in §.venditæ, Inst.de rer. diuis.& & l.procuratoris,§.planè, §.sed & si, ff. de trib.act.& in tali casu potest venditor illam sibi vendicare,non solùm si extet apud emptorem, sed etiam si fuerit alienata.

33 Quòd si venditor fidem habuit de pretio; vel emptor fideiussorem, vel pignua dedit, in tali casu transfertur dominium rei venditæ in emptorem, & venditor nullum habet prælationis ius in rem venditam.

34 Ad primùm pro opposita sententia, negatur sequela: quia illud de conductore est Iure positiuo statutum, non autem de venditore. Ad confirmationem respondetur, quòd quando fidem habet de pretio, nullū sibi ius reseruat in re vendita,sed alterius fidei nititur.

35 Addit Panorm. in c. cùm olim, de offic.deleg.Silu.verb.emptor,n.2. Angel.n.4. post Bart.in l.à Diuo Pio, §.sed si emptor,ff. de re iud.& Molin.loco cit. quòd si res vendita sit Fisci, Ecclesiæ,aut minoris, nunquam censetur translatum dominium, nisi pretiū sit solutum; vt colligitur ex l.si procurator, §.vlt.vbi gloss.ff.de iure Fisci: quia tutor,curator, aut Ecclesiæ Prælatus non potest Ecclesiæ,aut minori præiudicium inferre.

36 Ex dictis soluitur quæstio illa, quis nimirùm sit præferendus quando eadem res est pluribus vendita? Et quidem certum est, primum emptorem esse præferendum quando res neutri est tradita: quia qui prior est tempore; potior est in Iure; & cùm primus emptor acquisierit ius ad rem, non potest secundò tradi sine prioris iniuria. Quòd si de facto posteriori tradatur, dicunt communiter Doctores secundum emptorem præferri, quia acquisiuit ius in rem. Hoc enim est intelligendū quando secundus emptor pretium soluit, vel fuit per venditorem habita fides de pretio: quia tunc habetur pro soluto; & rei dominium in secundum emptorē transfertur; vt habetur in dicto §. venditæ; cùmq; maius ius habeat,priori præfertur, cū prior solùm ius ad rem acquisiuit; vndè solùm potest agere contra venditorem ad interesse, & petere ab ipso quantum sua interest rem non fuisse sibi traditam, ita Couar. lib.2.var.cap.19.n.8.Molin.tom.2.disp.264. & disp.369.Rebell.lib.9.q.17.sect.3.num.18. & lib.1.de contr.q.7.sect.2.nu.13.Sanch.de matrim.lib.1.disp.49. Reginald.lib.25. n.95. Less.lib.2.cap.21.dub.19. Quòd si res solùm fuit secundo emptori tradita,non fuit autem solutum pretium,nec fides habita de illo,tūc prior emptor est præferendus: quia per solā traditionem sine pretij solutione non fuit translatum dominium, vt rectè docet Molin.dicta disp.369.

37 Limitatur hoc dictum quando res fuit vendita Ecclesijs, Monasterijs, Ciuitati, aut alijs pijs locis: quia cùm absq; traditione statim transferatur dominium, l. vlt. C.de sacros.Eccles. etiam si postea secūdo emptori tradatur, Ecclesia, & cætera loca pia præferuntur. Hoc autem priuilegio non gaudet clericus quoad res proprio nomine emptas, sed tantùm quoad res emptas nomine Ecclesiæ,vt docet Couar. Molina, & Rebell.loco cit.

38 Secundò limitatur quando non solū res fuit vendita,sed fuit etiam primo emptori hypothecata pro securitate contractus; tunc enim primus emptor præfertur secundo,etiam si res fuit illi tradita: nam res alteri hypothecata non potest vendi, nec alteri tradi in præiudicium illius,cui fuit priùs hypothecata, ita habetur in l. si creditor, §.fin. ff.de distr.pign.

39 Tertiò limitatur quando res fuit secundo emptori tradita scienti illam in fraudem

dem prioris emptoris, vel aliorum creditorum vendi; secus si bona fide illam accepit, ita Less. loco cit. dub. 19. Couar. Molin. & alij loco cit.

40 Ampliatur conclusio superiùs posita, vt procedat etiam si res hypothecata alteri posteriori debitori sit tradita: nam semper prior creditor in illa præfertur. Quia traditio hypothecæ non tribuit maius ius ad illam, sed solùm efficit, vt hypotheca habeat rationem pignoris, ita habetur in l. si prior, § fin. ff. qui potior. in pign. habean-tur.

41 Secundò ampliatur, vt non solùm habeat locum in bonis acquisitis, sed etiam acquirendis: quia futura etiam bona veniunt in hypotheca generali, ex l. final. Cod. qui potior. in pign. habean. ita docet Negusan. par. 5. de pignorib. memb. 2. num. 5. Greg. Lopez. & alij citati per Vasq. c. 5. de pign. §. 2. n. 4.

42 Tertiò ampliatur, vt procedat non solùm quoad debitum principale, sed etiam quoad vsuras pro illo debitas: nam etiam in illis præfertur creditoribus posterioribus.

43 Quartò ampliatur, vt procedat non solùm in hypotheca expressa, sed etiam tacita: nam habens hypothecam tacitam præfertur posteriori creditori habenti expressam, ita habetur in l. hac edictali, §. his illud, C. de secund. nup.

44 Quintò ampliat Vasq. dicto cap. 5. num. 6. post alios, quos citat, vt prior in tempore præferatur etiam habenti hypothecam specialem, ex l. secunda, ff. qui potior. in pign. h habean. & ex l. si generaliter, C. eod. [illegible]

45 Verùm hoc est intelligendum, nisi ille, qui habet specialem hypothecam, priuilegium prælationis à Iure habeat. In quo sensu est intelligendus Angel. verb. restitutio 2. num. 16. & Silu. verb. restitutio 6. quæst. 5. dùm docent, habentem hypothecam specialem præferri habenti generalem: licèt non rectè afferant, habentem expressam præferri habenti tacitam; cùm eadem sit virtus taciti, & expressi: & Iura vniuersaliter afferant, priorem in tempore esse potiorem in Iure; aliàs liberum esset debitori bona sua alteri tacitè hypothecata de nouo expressè hypothecare, & priorem creditorem suo Iure priuare.

46 Sextò ampliatur, etiam si prior obligatio nouetur cum prioris hypothecæ repetitione: tunc autem dicetur obligatio nouari, cùm prior obligatio in nouam transfertur: nam etiam si contractus de nouo celebratus sit tempore posterior contractu celebrato cum creditore posteriori, retinet tamen prioris obligationis prærogatiuam, vt habetur in l. 3. in princ. ff. qui potior. in pign. habean.

47 Limitatur quando quis mutuat pecuniam pro vectura mercium, vel conductionis domus, in qua reperiuntur: quia præfertur omnibus habentibus hypothecam etiam expressam in illis mercibus, ita Vasquez post alios loco citato, numer. 13. quibus adde Lessium libro secundo, cap. 15. num. 26. Vniggers. loco citato: & habetur in l. huius, ff qui potior in pignor. habean. Et ratio est, quia pecunia mutuata est necessaria ad conseruationem mercium, & mutuum illud cædit in vtilitatem creditorum.

48 Sed dubium est, an in tali casu mutuans pecuniam præferatur doti? Et eadem est ratio de eo, qui mutuauit ad reficiendam domum, vel nauim. Negat Angelus verb. dos, num. 11. & pro hac sententia citat multos Iurisperitos, fauet Siluest. verb. dos, quæst. 12. Affirmat tamen Gregorius Lopez in l. 30. tit. 13. par. 5. Bald. Nouell. in tract. de dote, par. 10. num. 3. Negusan. 5. par. de pignorib. membr. 2. num. 17. Vasquez verò cap. 5. de pignorib. ait, dotem præferri tali mutuanti, si dotis hypotheca sit prior tempore: quia nullum inter dotem, & hanc tacitam hypothecam, est priuilegium prælationis. Nam in authen. prima de æqualitate dotis, §. his consequens, tantùm negatur priuilegium prælationis priori creditori contra habentem tacitam hypothecam ratione mutui pro refectione domus, non tamen conceditur doti priuilegium prælationis respectu talis hypothecæ, & proinde qui prior est tempore, præfertur.

49 Verùm hæc ratio non videtur concludens: quia eo ipso, quòd respectu dotis non gaudet priuilegio, quo gaudet aduersus alios creditores, eo ipso dos illi præfertur: quia de Iure præfertur omnibus habentibus hypothecam tacitam, & proinde prima sententia videtur verior de Iure communi. Quoad forum verò conscientiæ mihi videtur esse præferendos, etiam si dotis hypotheca sit anterior, & ita tenet Siluest. verb. restitutio 6. quæst. 5. vers. secundo, Nauar. cap. 17. num. 52. Lopez. 1. par. Instruc. cap. 111. & alij, quos citat, & sequitur Sayrus dicto cap. 10. num. 18. & quidem quando mutuans pecuniam expressè conuenit, vt res ex illa refecta maneret mutuanti expressè hypothecata, etiam iure communi mutuans doti præfertur: quia vt docet Bartolus in l. assiduis, C. qui potior. in pign. habean: lex nec vult, nec potest pacta iusta contrahentium tollere.

50 Si verò tale pactum non adfuit, etiam si probabile sit, dotem priùs constitutam illi præferri: quod præter Authores citatos, docet etiam Couar. 1. variar. cap. 7. Aragon. in hoc ar. conclus. 4. Lessius libr. 2. cap. 15. num. 27. Probabilius puto de iure naturali præferri doti, cùm res ipsa si non reficeretur, perijsset, & mutuans censeatur vtiliter creditoris anterioris negotium gessisse, & proindè non debet ex beneficio illi præstito damnum aliquod reportare, aliàs nullus alteri cõstituto in necessitate res suas reparandi pecuniam vellet mutuare, & illis destructis creditor totum debitum amitteret. Licèt enim quòad prioritatem hypothecæ sint seruandæ leges tùm communes, tùm municipales. Hoc tamen est intelligendum quando leges illæ non sunt Iuri naturali contrariæ: nam quamuis bono communi expediat, vt dos cæteris creditoribus præferatur, non tamen expedit bono communi vt in his casibus præferatur: quia ex hoc ipsimet priuilegiati damnum incurrerent; cùmque mutuantes pecuniam in tali casu præferantur creditoribus anterioribus habentibus expressam hypothecam, nil mirùm si debeant præferri doti, quæ illis non præfertur.

51 Secundò limitatur in re empta ex pecunia pupilli: nam in illa præfertur pupillus omnibus creditoribus anterioribus habentibus hypothecam siuè tacitam, siuè expressam, ita Vasquez post alios loco citato, num. 18. Vuiggers. loco citato: quamuis autem hoc priuilegium aliqui extendant etiam ad minorem 25. annis: probabilius censeo solùm locum habere respectu pupilli: quia de eo solùm loquitur textus in l. idemque, ff. qui potior. in pignor. habeantur.

52 Tertiò limitatur quando quis mutuauit pecuniam ad rem aliquam emendam cum pacto vt res illa maneat specialiter illi obligata pro pecunia mutuata: & eadem est ratio si quis rem suam vendat cum pacto, vt maneat obligata pro pretio.

53 Hanc limitationem reijcit Vasquez loco citato, num. 22. cùm non sit expressa in Iure, illam tamen docent communiter Doctores superiùs citati, & videtur colligi ex l. licet, C. qui potior. in pign. habean. nam licèt ibi solùm sit sermo de re empta ex aliena pecunia, quia in illa mutuans pecuniam omnibus præfertur, si fuit illi specialiter obligata. Idem tamen videtur dicendum quando res vẽditur cum eodem pacto: quia vt supra diximus, quandò res venditur non soluto pretio, etiam si emptori tradatur, non transfertur illius dominium: & quamuis soleat apponi pactum, vt non censeatur translatum dominium, nisi soluto pretio, hoc fit ad maiorem cautelam.

54 Quartò limitatur in expensis funeris; hæc enim omnibus creditoribus anterioribus præferuntur, siuè tacitam, siuè expressam hypothecam habẽtibus quantumuis priuilegiatis, etiam doti, ita habetur in l. quæ in computatione, C. de iur. delib. & in l. at si quis, §. 1. ff. de relig. & sump. funer. & clarius in l. pen. ff. eod. ita Vasq. c. 5. de pign. §. 2. num. 23. Silu. verb. restitutio 6. q. 5. Ang. verb. restitutio 2. num. 16. Couar. in c. Raynutius, de test. §. 3. num. 2. Gregor. Lop. in l. 30. Tauri, tit. 13. par. 5. & ibidem Ant. Gomez. Negusan. tract. de pign. 5. par. memb. 1. num. 28.

55 Addit Vasq. idem dicendum de expensis factis in infirmitate: quod priuilegium putat esse de iure naturali: Quia sicùt nullus in vita tenetur restituere ea, quæ sunt necessaria ad debitam substentationem, ita sunt priùs soluenda quæ causa infirmitatis sunt accepta, quàm alia debita. Quia sicùt ius naturale postulat vt nullum corpus inhumatum relinquatur; ita naturalis ratio dictat in tali necessitate constituto esse subueniendum. Debent autem expensæ esse moderatæ vt hoc priuilegio gaudeant: & quamuis Authores communiter hoc priuilegium solùm expensis funeris tribuant, ita Petr. Nauar. lib. 4. cap. 6. dub. 2. num. 27. Ang. verb. restitutio 2. num. 16. Silu. verb. restitutio 6. q. 5. Nauar. in manual. cap. 17. nu. 51. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. loco cit. nu. 23. & Bonac. loco cit. num. 25. quibus adde Filluc. tract. 32. cap. 4. num. 119. Non mihi displicet sententia Vasq. quòad expensas factas in infirmitate; est tamen hoc intelligendum de vltima infirmitate, & de expensis necessarijs; quia priuilegium concessum à iure quòad expensas funeris cùm sit fauorabile, debet etiam ad istas extendi: nam maior pietatis actus est opitulari graui morbo laboranti, quàm defuncti funus curare. Non puto tamen hoc priuilegium de Iure naturali competere, sed de Iure positiuo, quamuis sit naturali rationi valdè consonum; nam aliud est non teneri aliquem ad soluenda debita, cùm solùm habet necessaria ad debitam substentationem; aliud est mutuantem pecuniã ad necessariam substentationem alijs præferri. Nam primùm est verum, & de Iure naturali, non autem secundùm: nam si quis sano existenti in necessitate, & indigenti pecunia ad propriam substentationem, illam mutuaret, non præferretur cæteris creditoribus. Quòd si mutuans in infirmitate vltima præfertur, est Iuris positiui priuilegium ex rationis identitate.

Ad-

56 Addunt Sayr.& Bonac. quòd quando omnia per defunctum relicta sunt aliena, & in specie extant, non possunt detrahi expensæ funeris sine creditorum licentia: quia creditores non tenentur ex proprijs bonis expensas funeris facere. Quòd est intelligendum quando horum bonorum dominium est penès creditores; secùs verò est si sint sub dominio defuncti, etiam si sint specialiter hypothecata creditoribus. Dicunt tamen, quòd si adesset extrema necessitas, ita vt non posset cadauer defuncti sepeliri, tunc expensæ funeris præferuntur quia tunc tenerentur creditores ad talem necessitatem subleuandam.

57 Verùm hæc obligatio non est iustitiæ, sed charitatis; ideò mihi videtur dicendum, expensas funeris solùm præferri creditoribus habentibus hypothecam, non autem habentibus rerum dominium. Quòd si de facto hæres pro funere defuncti rem alienam in bonis defuncti repertam vendat, semper poterit creditor illam vendicare, si extet.

58 Quintò limitatur quando eadem res duobus obligatur. Primò sub conditione. Secundò verò absolutè: nam etiam si res secundo sit tradita impleta conditione, prior præfertur, quia obligatio retrotrahitur ad tempus obligationis initæ.

59 Sextò limitatur quoàd expensas necessarias factas causa hæreditatis, quando debita totam hæreditatem exhauriunt, vt in testamenti apertione, & inuentario; non enim debet hæres, qui nullum lucrum ex hæreditate percipit, aliquod onus sentire, ex l.sancimus, C.de iur.deliberan. ita Vasq. de rest.cap.11.dub.3. num.48. Sayrus loco cit.num.23.& alij, quos citat, & sequitur Bonac.loc.cit.n.25.

60 Septimò limitatur quoàd dotem: nam hæc præfertur omnibus creditoribus habentibus tacitam hypothecam, non autem habentibus expressam, ita habetur in l.assiduis, C. qui potior. in pignor. habean. ita Anton.Gomes.Negusan.Couar. Siluest. & alij, quos citat, & sequitur Vasq.cap. 5. de pignor. num.36. quibus adde Lessium libro secundo, cap.15.num.27. Est contra multos Iurisperitos, quos citat Vasq.loc.cit.

61 Probatur: nam in Iure dos, & Fiscus æquiparantur; sed Fiscus non præfertur hypothecæ anteriori expressæ, ergo nec dos. Secundò: quia in dubio non censetur lex tollere ius parti quæsitum per contractum, argumento textus in l.fin. C.de pact.esset enim valdè durum, & æquitati repugnans per nuptias debitoris subsequentis tolli creditoribus ius, quod habebant in illius bona.

62 Dices, in dicta l. assiduis absolutè conceditur doti hoc priuilegium prælationis contra omnes creditores, ergo omnibus præfertur etiam expressam hypothecam habentibus. Respondetur, negando sequelam: quia non censetur ius velle præiudicium afferre habētibus hypothecas expressas.

63 Dices secundò, dos præfertur mutuantibus pecuniam ad domus, vel alterius rei reparationem, ergo etiam habentibus hypothecas expressas. Probatur sequela: quia illi præferuntur creditoribus anterioribus habentibus hypothecas expressas. Respondetur primò, negando antecedens: quia probabilius censeo dotem illis non præferri; quia tamen multi oppositum censent, negatur sequela. Ad probationem respondetur, non esse eandem rationem de dote, & mutuantibus ad refectionem: nam isti præferuntur, quia mutuum illud cedit in vtilitatem creditorum; dos verò præfertur, quia ita expedit bono communi; sed non expedit bono communi, quòd præferatur hypothecæ expressæ ob rationes superiùs allatas; hypothecis verò posterioribus expressis præfertur dos, nisi habeant aliquod speciale priuilegium. Inter duas autem dotes prior posteriori præfertur, nisi adsint res à posteriori vxore in dotem traditæ, vt infra.

64 Ampliatur, vt procedat hoc dictum etiam si dos non sit recepta: nam si maritus per schedulam confiteatur se dotem recepisse, quamuis pecunia non sit illi numerata; si tamen postea soluitur, præfertur dos omnibus hypothecis expressis post dictam confessionem contractis, ita docet Ludouic.Lopez.1.par.Instr.confessar. cap.110. Sayr.dicto c.10.n.15.

65 Sed petes, an mulier habens hypothecam expressam pro dote præferatur anterioribus creditoribus habentibus hypothecam expressam anteriorem?

66 Prima sententia est affirmatiua. Probant: nam sicùt se habet tacita ad tacitam, ita expressa ad expressam; sed dos habens hypothecam tacitam præfertur anterioribus hypothecis tacitis, ergo habens expressam præfertur expressis.

67 Secundò. Dos, & Fiscus æquiparantur; sed Fiscus præfertur prioribus expressis in his, quæ sunt acquisita post hypothecam expressam cum alijs, & cum ipso Fisco, ergo etiam dos: & ideò affirmatiuam sententiam tenet Angel.in authen.de æqual. dot. §. his consequens, & Aret. in l.1. ff. solut.matrimon. Baldus Nouell.in tract.de dote, 10.par.limit.16.& quoàd ea, quæ acquiruntur post expressam hypothe-

eam dotis tenet Gregor. Lopez. in l. 33. titul. 13. par. 5. Cynus, Baldus, & Salicetus in l. assiduis, C. qui potior. in pignor. habeantur.

68 Sed verius puto, non præferri, ita Negusan. 2. par membro 4. num. 100. & sequen. Couar. 1. variar. cap. 7. num. 1. & 2. Antonius Gomez, in l. 60. Tauri, num. 40. Vasquez cap. 5. de pignorib. §. 2. num. 4. Faber Sayrus, qui alios citat libro 10. cap. 7. num. 14.

69 Probatur: nam cùm regula vniuersalis sit, quòd prior in tempore sit potior in Iure, & solùm dos præferatur hypothecis tacitis, non est afferendum præferri expressis.

70 Ad primum respondetur, negando paritatem: quia cùm hypothecæ tacitæ sint Iuris dispositione introductæ: potuit Ius priuilegium prælationis doti concedere quòad hypothecas tacitas, non autem quòad expressas: quia ex partium conuentione inducuntur, quam lex non intendit tollere.

71 Ad secundùm respondetur, quòd licèt dos, & Fiscus in Iure æquiparentur; tamen cùm agatur de correctione iuris, non licet arguere à pari, immò nec à maiori ratione; & proindè priuilegium Fisco concessum non est extendendum ad dotem; Hoc autem dotis priuilegium non extenditur ad donationem propter nuptias, vt ex dicta l. assiduis clarè colligitur; ait enim ibi Imperator, *Hæc autem tantùm ad dotem sancimus, non ad donationem ante nuptias, quam suo tempore seruire disponimus, & habere inter creditores suum temporis ordinem, non enim pro lucro fouemus mulieres, sed ne damnum patiantur, suisque rebus defraudentur, curamus.*

72 Competit autem hoc priuilegium prælationis non solùm ipsi mulieri, sed etiam eius filijs ipsa defuncta, & omnibus descendentibus, vt colligitur ex dicta l. assiduis, vbi dicitur, *Exceptis videlicèt contra nouercas anterioris matrimonij filijs, quibus pro dote matris suæ tam quidèm dedimus hypothecam contra paternas res, vel eius creditores*: & idem habetur in authen. si quid, C. qui potior. in pignor. habean. & in auth. vt exactore instante, §. 1.

73 Quamuis autem aliqui putent, hoc priuilegium competere solùm filijs eiusdem matrimonij, verius est competere etiam filijs alterius matrimonij, & omnibus hæredibus necessarijs; cùm tex. vniuersaliter de filijs loquatur.

74 Addit Vasquez competere etiam spurijs quando matri succedunt tanquam hæredes necessarij: quia non adsunt legitimi, non autem competit hæredibus extraneis, ita Vasquez post alios loco citato, num. 47. Azorius 3. par. libro 4. cap. 37. Idem priuilegium habet mulier quòad augmentum dotis: quod intellige de augmento facto in re dotali, non autem de lucris acquisitis ratione dotis.

75 Octauò limitatur quòad Fiscum, qui præfertur omnibus creditoribus anterioribus habentibus tacitam hypothecam: nam statim ac quis cum Fisco contrahit, eius bona manent tacitè obligata Fisco, ex l. 2. C. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacitè contrah. & l. quamuis, ff. de priuileg. Fisc. per Fiscum autem intelligitur Rex, & quilibet Princeps, vel Respublica non habens Superiorem in temporalibus.

76 Hæc autem limitatio intelligitur de debitis ex contractu, vel quasi contractu, non autem de pœnis; nam in his non præfertur Fiscus creditoribus anterioribus, non tamen hypothecis anterioribus expressis in bonis acquisitis ante hypothecam contractam cum Fisco; in bonis verò postea acquisitis dicunt communiter Doctores præferri, vt docet Azorius loco citato, quæst. 9. Quod probant ex l. si is, qui, ff. de iure Fisci; ipse tamen censet priuatum creditorem anteriorem præferri Fisco, etiam si tantùm tacitam hypothecam habeat, ex l. fin. ff qui potior. in pignor. habean. quia in dicta l. si is, qui, habetur oppositum. Vasquez verò censet præferri priori tacitè, & expressè in bonis postea acquisitis de Iure communi, non autem secundùm leges municipales Hispaniæ.

77 Nonò limitatur quando mutuatur pecunia ad emendam militiam: nam mutuans præfertur omnibus creditoribus, etiã doti, dummodò sit super hoc confectum instrumentum, ita habetur in auth. prima, §. his consequens, de æqual. dor. & colligitur ex authen. quo Iure, C. qui potior. in pignor. hab.

78 Decimò limitatur in debito primipili: nam Fiscus præfertur omnibus in bonis primipili, ita habetur in l. satis notum, C. in quibus causis tacit. hypoth. contrah. & l. penultima, C. de primipilo, libr. 12. Est autem primipilus, qui ex primo Principe legionis promouebatur centurio, quia primum ferebat pilum; & non solùm aquilæ præerat, sed etiam quatuor cẽturijs, idest 400. milites gubernabat, ita ex Liuio, & Vegetio docet Vasques loco citato. Verùm in dicto textu accipitur pro præcipuo administratore bonorum Fisci, & hic etiam doti præfertur; Azor. verò loco cit. ait, Primipilum fuisse illum, qui erat deputatus annonæ inter milites diuidendæ,

Sed

79 Sed petes, quònam pacto se habeant inter se quoad ius prælationis hypothecæ, quæ tali priuilegio gaudet, quònam sint cæteris præferende?

80 Prima difficultas est, an ille, qui mutuauit pecuniam ad rem aliquam emendam cum pacto vt maneat illi obligata, præferatur omnibus? Respondet Azorius libro 4. cap.37.quæst.5.præferri omnibus anterioribus, quæ non habent aliud priuilegium prælationis ex Iure, qualis est dos, vel Fiscus; Conar.verò lib.1.variat.cap.7. num.3. de hac disputans dubius manet, asserit tamen in praxi Tribunalium non præferri tacitæ dotali. Idem docet glos.in authen. ptima, §.his consequens, de æqual. dotis, Specul. tit.de oblig.& solut, num.45. Alberic. Fulgos.& Salic.in l.interdum, ff. qui potior. in pignor.habean. Sayrus libr.10.tract.2.cap.7. Aragon.ar.8.conclus.4. Rodriq.2.par.summ. cap.46.conclus.5. Petr.Nauar.libr.4.cap.6. num.25.

81 Et videtur clarè probari ex dicta authen. ibi enim dicitur, mulierem his hypothecis non cædere. Oppositam sententiam tenet Gregor.Lopez.in l.30.Tauri, titul.13.par.5. Baldus Nouellus in tract. de dote, par.10.num.3. Negusan.5.par. de pignor.membr.2.num.17. Siluest.verb.restitutio 6.quæst.5. Angel.verb.restitutio, §.16. Nauar.cap.17.num.52. Lopez.1.par. Instr. conscien. cap.111. quia hic præfertur etiam hypothecis expressis anterioribus, quibus non præfertur dos.

82 Vasquez verò cap.5. de pignor.§.3. num.10.ait, de Iure communi non præferri doti anteriori, sed inter ipsas temporis prioritatem seruandam. Vtraque opinio probabilis est; prima verò videtur magis conformis textui citato. Nec obstat ratio in cõtrarium allata: quia Iura potuerunt tale priuilegium concedere respectu hypothecæ expressæ anterioris, non autem respectu dotis. Secunda verò videtur magis rationi naturali conformis, cùm res illa aliena pecunia empta sit in bonis debitoris ratione mutui. Et eadem est ratio de re empta ex pecunia pupilli, qui solùm hoc habet peculiare priuilegium: quia licèt non sit appositum pactum, quòd res illa maneat pupillo obligata, manet tamen obligata ex Iuris dispositione, ac si de hoc esset conuentum. Ius enim non vult, nec potest tollere quod per pactum creditores quærunt; non enim potest tolli à lege, quod ex pacto contrahentiũ constat.

83 Secundò quæres, an vendens rem propriam cum pacto maneat illi specialiter obligata, præferatur omnibus? Respondet Neguson.4.par. de pignor. num.33. & 34. præferri omnibus, si hoc pactum apponatur à principio contractus; secùs si apponatur postquam contractus est perfectus, etiã si apponatur incontinenti: quia licitum est contrahentibus apponere in contractibus quodcumque pactum per legem non prohibitum.

84 Oppositam sententiam docet Vasq. loco citato, num.3. quia seclusa lege humana, non est in potestate debitoris facere vnum creditorem potiorem altero, etiam si res detur in pignus: sed nulla lege hoc cautum est, vt res vendita maneat hoc pacto obligata cum priuilegio prælationis, ergo.

85 Sed prima opinio mihi videtur verior, si in instrumento apponatur pactum, quòd non censeatur translatum dominium, nisi soluto pretio: quia tunc emptor rem venditam nomine venditoris possidet; secùs verò est si solùm res vendita emptori maneat specialiter obligata pro solutione pretij; quamuis quando res venditur non soluto pretio, nec est de illo fides habita, non transferatur dominiũm in emptorem, vt supra diximus, & ideò venditor in illa præfertur omnibus, cùm sit res propria.

86 Tertiò quæres, quando dos, & Fiscus simul concurrunt, quis sit præferendus? Respondetur, præferri priorem in tempore: quòd si dubium sit, quis sit prior, præfertur dos. Eadem est ratio quando duæ dotes simul concurrunt, nisi extarent res dotis posterioris in specie: nam etiam si fuerint datæ extimatæ, præfertur in illis posterior dos.

87 Quartò quæres, an respectu bonorum paraphrenalium gaudeat vxor aliquo priuilegio? Respondetur, quòd si huiusmodi bona ab ipsa administrantur, nullo Iuris priuilegio gaudet; si verò administrẽtur à viro, acquirit tacitam hypothecam in bonis viri, non tamen Iure prælationis gaudet, ita Panorm.in c. ex literis, num.10. de pignor. Siluest.verb. dos, quæst.12. vers. primum, Couar.libr.1.variat.cap.7. num.1. conclus.1. Et habetur in l.vltima, C. de pact. conuent. super dote, Sayrus loco citato, num.16.

88 Quintò quæres, an funeris expensæ sint omnibus creditoribus præferendæ? Azorius 3.par.lib.4.cap.37.quæst.6. tres recenset opiniones. Prima asserit, præferri tacitæ hypothecæ dotali, non tamen expressæ, & ita tenet Bartol. & Aretin. vt refert Neguson.in tract. de pignor. membr.2. par. 5. num.28. quos ipse sequitur. Secunda asserit, præferri dotali etiam expressæ, ita Silu. verb.restitutio 6.quæst.5 Angel. verb.restitutio 2.num.15. Couar.in c.Rainaldus, de testam.§.3. num.2.& 3. Tertia sententia, quam

quam ipse sequitur, ait, nulli hypothecæ præferri, siuè anteriori, siuè posteriori: quia solùm habet priuilegium personale, & ideò solùmmodò præfertur creditoribus personalibus.

89 Dices, in l. impensæ, ff. de relig. & sumpt. funer. dicitur, quòd impensa funerum præcedit omne debitum. Respondet, præferri omnibus creditoribus personalibus, hæredibus, & legatarijs. Verùm distinctione est opus: nam vel funeris expensæ sunt simpliciter necessariæ, & præferuntur omnibus creditoribus, & in hoc casu loquitur Imperator loco cit. nam expresſè ait, solere omne debitum præcedere, quamuis glo. ibi censeat, præferri tantùm creditoribus habentibus tacitam hypothecam, iuxta l. & si quis, §. si colonus, C. qui potior. in pignor.

90 Verùm cùm Imperator dicat, præcedere omne creditum etiam creditoribus habentibus hypothecam expressam, præfertur. Nam Christiana pietas non patitur defunctum inhumatum manere: nam in tali casu defunctus est in extrema necessitate constitutus, & creditores essent irrationabiliter inuiti, si nollent ex eorum creditis tales expensas deduci, & ita docet Palud. in 4. dist. 15. quæst. 3. ar. 5. §. Anton. par. 2. tit. 1. cap. 7. §. 1. Angel. verb. restitutio 2. §. 16. Silu. verb. restitutio 6. quæst. 5. dicto 3. Nauar. cap. 17. num. 51. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 10 tract. 2. cap. 7. num. 23. quibus adde Filluc tom. 2. tract. 32. cap. 5. n. 125. Si verò funeris impensa non fuit simpliciter necessaria, tunc solùm præfertur creditoribus personalibus, vt statim dicam: nam post creditores habentes hypothecam soluenda sunt debita, quæ debentur creditoribus personalibus, qui solùm habent actionem personalem contra debitores, qui dicuntur chirographarij. Qui verò habent actionem realem ratione hypothecæ tacitæ, vel expressæ, dicuntur hypothecarij, ex l. cùm tibi, C. qui pot. in pign. hab.

91 Dubitatur secundò, an prior in tempore sit potior in Iure in creditoribus personalibus? Affirmat Medin. de rest. quæst. 2. dub. 5. Salon. ar. 8. in fine, conclus. 2. Valent. tom 3. disp. 5. quæst. 6. p. 10. vers. septimo, & probabilem censet Filluc. tract. 32. c. 5. n. 130 citans Nauar. & Tolet.

92 Dicendum tamen inter creditores personales nullam dari prælationem ratione temporis, ita docet D. Anton. par. 2. tit. 2. cap. 7. Angel. verb. restitutio 2. §. 16. in fine, Siluest. verb. restitutio 6. quæst. 5. Arag. ar. 8. conclus. 5. Bann. ibidem post documentum quintum, conclus. 2. Nauar. cap. 17. num. 51. Petr. Nauar. libro 4. de rest. cap 6. dubio 5. num. 31. & alij, quos citat, & sequitur Sayr. lib. 10. tract. 2. cap. 7. num. 27. quibus adde Azorium 3. par. lib. 4. cap. 38. Bonacinam disp. prima de rest. quæst. 8. p. 2. num. 18. Lessium libro 2. cap. 15. num. 35. Sanch. libro 4. summæ, cap. 15. num. 50. Vuiggers. loco cit. Fagund. loco cit. cap. 34. num. 3. Filluc. loco cit. Ita enim expresſè habetur in l. prima, ff de separat. & l. pro debito, C. de bonis author. iudic. possiden. libr. 11. Ius enim prælationis ratione temporis solùm habet locum in hypotheca: & ratio discriminis videtur esse, quia res vni hypothecata non potest in alterius præiudicium alteri hypothecari; debitoris verò persona non propriè hypothecatur creditori in debito personali, sed solùm manet restitutioni debiti obnoxia, & ideò omnes creditores personales habent æquale ius.

93 Dixi (*Ratione temporis*), nam ratione priuilegij potest vnus alteri præferri. Dices, regula illa, *Qui prior est tempore, potior est in Iure*, valet in alijs casibus: nam priora sponsalia præferuntur posterioribus, & antiquiores in collegijs præferuntur alijs, ergo etiam in debitis personalibus.

94 Respondetur, negando sequelam; tùm quia in casibus prædictis est vsu recepta, non autem in concursu creditorum; tùm quia in casibus prædictis ius aliquod certum acquiritur, cui non potest per posteriorem obligationem præiudicari, quod non acquiritur in credito personali, & ideò non potest posteriori satisfieri sine prioris iniuria, vt patet in sponsalibus; tùm demùm, quia ius prælationis, quod habent creditores, originem habuit ex Iure positiuo: nullum autem reperitur ius prælationis concessum anteriori creditori personali: nam si hoc esset, non posset illi per hypothecam naturalem præiudicari.

95 Ex priuilegio tamen præfertur cæteris creditoribus personalibus primò creditor ex causa funeris, ex l. quæsitum, ff. de priuileg. creditorum. Quod priuilegium, iuxta superius dicta, est intelligendum quãdo impensa funeris non est simpliciter necessaria: nam aliàs præfertur etiam hypothecarijs. Quòd manifestè ex dicta lege colligitur, quæ solùm requirit vt causa funeris debitum sit contractum, & proindè non loquitur de impensa funeris simpliciter necessaria: puto autem hoc priuilegium esse intelligendum de impensa funeris moderata, iuxta decentiam status defuncti.

96 Secundò habet priuilegium prælationis sponsa, quæ ante contractum matrimonium dotem tradidit futuro viro: nam si postea matrimonium non sequatur, præfertur alijs creditoribus personalibus, vt patet ex eadem lege, §. si sponsa, & docet glo-

glosa in l. eos, C. qui potior. in pignor. habeantur. Et eadem est ratio de ea, quæ ratione ætatis non potest esse vxor: nam dissoluto matrimonio ipsa habet idem priuilegium.

97 Tertiò, pupilli habent ius prælationis non solùm in bona tutoris veri, sed etiam illius, qui pro tutore pupilli negotia gessit, ita habetur in l. dabimus, §. quis cùm tutor, ff. de tutor. Idem dicendum de eo, qui ex amicitia pupilli negotia gessit, ex l. si negotium, ff. eodem. Idem dicendum de surdis, mutis, fatuis, & prodigis, quibus per Iudicem de curatore prouidetur, dummodò curator detur personæ: nam si datur rebus, non gaudent tali priuilegio.

98 Quartò, habet idem priuilegium ille, qui deposuit nummos fide publica apud nummularios, non percipiens inde vsuras, vt patet ex l. si hominem, §. final ff. depositi. Hoc priuilegium aliqui extendunt ad omnia deposita, & ad commodatum, & pignus, si dolo, vel culpa debitoris perierint, & ad pecuniam depositam in societate mercatorum ad negotiationem, quod est probabile; probabilius tamen puto oppositum, nisi pecunia apud alterum deposita apud ipsum extaret, etiam si cum alijs mixta esset; tunc enim vt rectè docet Lessius loco citato num. 34. etiam ante hypothecas reales esset restituenda: quia deponens non amittit illius dominium, sed singulæ partes fiunt communes, ex §. si duorum, Instit. de rerum diuision. & l. Marcellus, §. Pomponius, ff. de rei vendic.

99 Quintò, idem priuilegium habet ille, qui mutuauit pecuniam ad nauem extruendam, instruendam, vel armandam, vel emendam, ita habetur in l. qui in nauem, & l quòd quis, ff. de priuileg. creditor. & in hac lege expresse dicitur, quòd talis habet priuilegium post Fiscum: & idem priuilegium habet ille, qui mutuauit pecuniam ad rem aliquam emendam, quando non fuit expressè conuentum, vt res illa maneat hypothecata pro pecunia mutuata: quia tunc acquirit expressam hypothecam, & præfertur etiam Fisco, vt superiùs dixi.

100 Sextò, creditores ex publico instrumento præferuntur illis, qui sunt creditores ex scripturis priuatis, nisi scripturæ priuatæ sint subscriptæ à tribus, vel pluribus testibus probatæ, & integræ opinionis: quia tunc talis scriptura æquiparatur instrumento publico, ita habetur in l. scripturas, C. qui potior. in pignor. habean. requiritur autem vt testes sint masculi.

101 Secundò requiritur subscriptio principalis, si ab illo fuit scripta.

102 Tertiò, vt testes recognoscant proprias subscriptiones. Verùm hæc conditio pertinet ad probationem scripturæ, non ad illius valorem, ita Vasquez post Couar. & Negusant. cap. 5. de pignor §. quarto, num. 6. & sequen. qui rectè docet, quòd licèt in foro conscientiæ sola veritas attendatur, & proindè etiam si scriptura priuata non sit tribus testibus subscripta, debitum tamen in foro conscientiæ debeatur: quia de iure naturali debetur, etiam si probari non possit in iudicio.

103 Quoad priuilegium tamen prælationis, ius commune in vtroque foro est seruandum; quia cùm hoc priuilegium sit à Iure positiuo concessum scripturæ cum talibus conditionibus, illis deficientibus, non gaudet scriptura tali priuilegio, & proindè idem est, ac si scripturam non haberet.

104 Sed petes, an inter creditores personales habentes priuilegium prælationis, præferatur ille, qui prior est tempore? Affirmat Gabr. in 4. distinct. 15. quæst. 2. ar. 3. dubio 6. Medin. quæst. 2. de rest. §. tertium dictum, Valen. disp. 5. quæst. 6. par. 10. Suar. opusc. de iust. sect. 3. n. 7.

105 Opposita sententia est communis D. Anton. 2. par. tit. 2. cap. 7. §. 3. & aliorum, quos supra citaui, quibus nunc adde Turr. tomo secundo in 2. 2. Diui Thomæ disp. 19. dubio 4. nam eadem est ratio de creditoribus personalibus vt sic, & de personalibus priuilegiatis; non enim tempus, sed causa priuilegij est consideranda: nam qui potiorem habet causam, ille præfertur, & ita habetur in l. priuilegia, ff. de priuileg. creditor. vbi glosa hoc docet, & Azorius, & Vasquez locis citatis: nam qui habet priuilegium ex causa magis pia, præfertur alteri; & qui habet priuilegium ex causa publica, præfertur habenti priuilegium ex causa priuata; quando verò sunt plures priuilegiati ex eadem causa, nullum inter eos est ius prælationis.

106 Secundò petes, an habens pecuniam depositam apud nummularios præferatur omnibus alijs creditoribus priuilegiatis? Affirmat Sayrus libro 10. tract. secundo, cap. 7. num. 20. qui citat pro hac sententia Sanctum Antonin. secunda par. tit. 2. cap. 7. §. tertio, Angel. verb. restitutio 3. §. 16. Siluest. verb. restitutio 6. quæst. 5. vers. tertio, Nauar. cap. 17. num. 49. Petr. Nauar. libro 4. cap. 6. dubio 3. num. 29. Valen. tom. 3. disp. 5. quæst. 6. par. 10. §. 6. & 7. Ludou. Lopez par. 1. instruct. conscien. cap. 110. & huic sen-

tiatum, & contractuum; nulla enim est circumstantiarum habenda ratio, cùm istæ non tribuant aliquod ius prælationis, sed solùm quantitatis facultatum, & debitorum, & æqualiter aliquid minuendum, ita vt eadem satisfactio proportionalis omnibus fiat; cùm medium iustitiæ sit in ipsis rebus, nec determinetur per rationem. Vndè si sint duo creditores, quorum vnus debet consequi centum aureos, alius ducentum, & in bonis debitoris sint tantùm centum viginti aurei, tunc priori sunt restituendi quadraginta aurei, posteriori octuaginta, vt seruetur æqualitas.

4 Limitant aliqui hanc conclusionem, primò, quando aliquis ex creditoribus est pauper: quia tunc dicunt, posse huic prius integrè satisfacere, quàm reliquis, ita Sanctus Thomas opusc. 73. cap. 18. Valen. loco citato, Aragon. conclusione 5, & alij apud Sayr. qui dicit esse communem.

5 Sed hanc limitationem reijcit Lessius dicto cap. 15. dubio 7. Azorius, Vasquez & alij citati per Bonacinam num. 24. quibus adde Petrum Nauar. libro 4. de restit. cap. 6. dubio 9. num. 47. & Turrian. disp. 19. dub. 3. Filluc. tract. 32. cap. 4. num. 132. Fagund. loco citato, num. 5. quia licèt hoc sit magis pium, non tamen est magis iustum: quia iustitia non patitur vt aliquis suo iure priuetur, vt alteri benefiat, & pauper nec iure positiuo, nec naturali ius prælationis habet.

6 Hinc Dominus Leuitic. 19 ait, *Non consideres personam pauperis, nec honores vultum potentis*: & statim subdit, *Iustè iudica proximo tuo*; iustitia enim personarum qualitatem non considerat, sed rerum æqualitatem. Limitant Authores prædicti suum dictum, nisi pauper sit in extrema, vel graui necessitate constitutus, quam debitor teneatur ex charitate subleuare: quia tunc adest duplex obligatio; altera charitatis, altera iustitiæ. Et quantum attinet ad necessitatem extremam certum est, tunc non solùm posse, sed etiam teneri prius soluere pauperi; quia tenetur illi subuenire, etiam si nihil illi deberet.

7 Quoad necessitatem verò grauem, non video qua ratione ille, qui non est soluendo, teneatur alterius necessitatem grauem ex charitate subleuare, cùm ipsemet supponatur esse in graui necessitate constitutus, & proindè non videtur ex hoc capite teneri ad subleuandum priùs pauperi. Præterea charitas non obligat ad subueniendum alteri ex alienis, sed ex proprijs; sed in tali casu debitor non tribuit aliquid ex proprijs, ergo.

8 Hæc secunda sententia in rigore iuris videtur verior, cùm omnes creditores habeāt æquale ius. Non puto tamen à priori sententia recedendum, cùm sit magis pia, quamuis tunc solùm locum habere censeo, quando vnus est pauper, & alius diues, ita vt sit notabilis excessus bonorū inter vtrumque: & in hoc sensu loquitur Sanctus Thomas, quamuis agat de debitis ex delicto, vt patet ex illius ratione: quia pauper plus læsus est in ablatione suorum, & plus indiget.

9 Probatur à simili: nam sicut quando plures creditores personales priuilegiati simul concurrunt, præfertur ille, cuius causa est magis pia, ita in creditoribus personalibus non priuilegiatis. Quod autem sit magis pium prius pauperi, quàm diuiti soluere, patet: quia ipsa ratio naturalis hoc suadet.

10 Et per hæc patet ad rationem oppositæ sententiæ; non enim alter iure suo priuatur, vt alteri benefiat, sed diuiti præfertur pauper ob rationem allatam, quia illius causa est magis pia.

11 Ad authoritatem Scripturæ respondetur, ibi solùm præcipi ne paupertatis intuitu iustitia lædatur, quæ hic non læditur, cùm pauperi detur quod suum est: solùmq; ius prælationis illi tribuitur naturali ratione, & pietate ita dictante.

12 Limitatur secundò, quando vnus creditorum ante alios petit, siuè in iudicio, siuè extra: quia tunc potest debitor priùs illi soluere: nam diligentia creditoris facit illum melioris conditionis, ita colligitur ex l. pupillis, ff. quæ in fraudem creditor. nam iura vigilantibus fauent; secùs verò dicendum si omnes simul petant, & debitor velit vni gratificari, priua illi soluendo, ita Siluest. verb. restitutio 6. quæst. 8. Nauar. cap. 17. num. 52. Lessius loco citato, dubio 6. Bann. & Aragon. in hoc articulo, Sayrus loco citato, num. 37. Fagund. loco cit. num. 7. Vasquez de restitut. cap. 11. dubio 5. qui tamen hoc solùm ait esse verum, quando creditor debitum petit in iudicio, quod puto verum quoad forum exterius: nam quoad forum conscientiæ puto sufficere, etiam si priuatim petat, ita docet Bonacin. loco citato, num. 20. & Filluc. dicto cap. 4. num. 131. & Vuiggers. loco citato, Fagundez loco citato.

13 Sed petes, an quando debitor propria sponte vni prius soluit, vt illi rem gratam faciat, cùm non sit omnibus soluendo, possit creditor in aliorum præiudicium retinere quod est illi datum pro suo credito?

14 Prima sententia est negatiua. Est Siluest. loco citato, Azor. 3. par. lib. 4. cap. 36. quæst. 8. Rebell. lib. 9. quæst. 17. sect. 3. Bonacin.

cin. loco citato, num. 33. quando solutionem recipiens sciebat debitorem reddi impotentem ad soluendum alijs: quia peccauit contra iustitiam aliorum ius lædendo, qui habebat cum ipso æquale ius.

15 Secunda sententia, quæ mihi magis probatur, ait, licitè posse solutum retinere, ita docet Molina tract. 2. disput. 536. nu. 34. Lessius loco citato, num. 41. Filluc. loco citato, Vniggers. loco citato, Fagund. num. 11. & seq.

16 Probatur ex dicta l. pupillus, vbi hoc expressè habetur, & ex l. quod autem, §. 1. & 3. ff. eodem, vbi glossa ait, nunquam reuocari id, quod à debitore est vni creditori spontè solutum. Cõfirmatur: nam si licet ante alios petere, ergo etiã accipere quando debitor spontè illi soluit: quia rem indebitam accipit, & ex ipsa acceptione maius ius acquirit, quàm ex petitione. Præterea vel tenetur ratione iniustæ acceptionis, vel ratione rei acceptæ. Non primùm: quia accipit quod sibi debetur. Nec secundùm: quia suppono rem acceptam non esse alteri hypothecaram.

17 Hinc non rectè Authores prioris sententiæ distinguunt inter forum exterius, & forũ conscientiæ dicentes non dari actionem contra ipsum in foro exteriori, teneri tamen ad restitutionem in foro conscientiæ: quia cùm forum exterius non fundetur in præsumptione, nullum est inter vtrumque discrimen.

18 Dices, debitor vni prius soluens peccat: quia ius suum alijs adimit, ergo creditor non potest licitè illud retinere, quia alterius peccato cooperatur. Confirmatur: nam si quis posteriori creditori soluat omisso anteriori, non posset posterior solutum retinere, si debitor non esset soluendo, ergo nec etiam quando omnes habent ius æquale: quia in vtroque casu peccat debitor contra iustitiam. Ad primum negatur sequela: quia creditor iure suo vtitur, nec cooperatur alterius iniustitiæ.

19 Ad confirmationem negatur sequela: quia quando soluitur posteriori, semper ius anterioris læditur; quando verò soluitur habenti ius æquale per ipsam debiti acceptionem creditor ius prælationis acquirit erga æquales: quia illi solùm habẽt actionem contra debitorem, & ius ad illius bona, hic autem dominium debiti sibi soluti acquirit.

20 Extendit hoc Lessius ad creditores personales priuilegiatos: nam si quis creditori non priuilegiato prius soluat, potest solutum retinere, quæ sententia mihi placet: quia priuilegium non tribuit hypothecam realem, & prælationi præualet debiti solutio, quæ maius ius præbet.

21 Limitatur id, quod diximus, vt non procedat quando quis solutionem à debitore extorquet, quando omnes creditores pariter petebant: nam in tali casu debet renocari solutio, vt habetur in dicto tex. quia tunc creditor iste peccauit contra iustitiam; cùm enim omnes pariter petunt, nullus ius prælationis habebat: quod est intelligendũ non solùm in foro exteriori, vt docet Lessius loco cit. sed etiam in foro conscientiæ, vt probat ratio facta.

22 Dubitatur primò, vtrum accipiens aliquid in fraudem creditorum ab eo, qui non est soluendo, peccet, & teneatur restituere? Respondetur, quòd vel accipit contractu oneroso emendo, vel permutando; vel contractu gratuito, puta per donationẽ. Si secundùm, tenetur restituere id, quod accepit, si extet; & si non extet, id, in quo factus est ditior, si bona fide accepit ignorãs illum non esse soluendo, modo repetatur à creditoribus infra annum à die scientiæ, vt habetur in l. ignoto, C. de reuoc. ijs, quæ in fraud. cred. & l. 1. ff. eod. Elapso tamen anno, ad nihil tenetur: quia illo elapso, non conceditur amplius actio, nec tenetur iure naturali: quia non peccauit accipiendo, cùm rem acceperit à vero domino, qui poterat rei illius dominium transferre, nec res illa erat creditoribus obligata: nam si esset obligata hypotheca reali, semper teneretur illam restituere. Quòd si sciẽs per donationem reddi impotentem ad soluenda debita, aliquid accepit, aliqui dicunt non teneri ad restitutionem elapso anno, ex l. vlt. ff. quæ in fraud. cred. ita Molin. disp. 328. nu. 10. & disp. 329. num. 6. Pet. Nauar. lib. 3. cap. 4. nu. 218. Less. lib. 2. cap. 20. dub. 19. num. 168. Turr. disp. 19. dub. 7. num. 17.

23 Dicendum tamen teneri ad restituendum etiam elapso anno totum id, quod accepit; quia in tali casu peccauit contra iustitiam cooperando actioni iniustæ in damnum creditorum, ita docet Silu. & Ang. quos citat, & sequitur Couar. 3. var. cap. 3. Rebell. lib. 8. quæst. 16. sect. 3. & lib. 1. de contract. in gen. q. 7. sect. 2. Salon. infra q. 78. ar. 3. & Arag. ibid. Valen. tom. 3. disp. 5. q. 21. p. 3. Azor. 3. p. lib. 5. cap. 14. Vasq. c. 11. de rest. dub. 3. nu. 58. idem dicendum si aliquid accipiat dubitans ex tali donatione reddi impotentem ad soluenda debita, & à fortiori si ad hoc illum inducat.

24 Confirmatur: nam cùm iure ciuili concedatur actio ad repetendum, etiam in foro conscientiæ tenetur: nam lex illa cùm sit iusta, nec fundetur in præsumptione, in vtroque foro est seruanda; non enim repetitionem concederet, nisi creditores aliquod ius

ius haberent in bonis sui debitoris: & quamuis elapso anno deneget actionem, hoc facit ne lites multiplicentur. In foro tamen conscientiæ semper remanet ius contra accipientem ob iniuriam creditoribus illatam.

25 Dices, id, quod accepit non erat alteri obligatum hypotheca reali: & qui donauit, erat rei illius dominus, nec vlla lege erat inhabilis ad transferendum dominium in alium: ergo verè rei donatæ dominium transfert, ergo non tenetur accipiens restituere. Nec obstat, quòd peccauit donando; quia recipiens non est causa donationis, sed iure suo vtitur illam acceptando.

26 Respondetur, quòd licèt res donata non sit creditoribus obligata hypotheca reali, habent tamen ius ad illam, quatenus est in bonis debitoris, qui actione personali est illis obligatus solnere debita, quæ contraxit; & proindè non potest illorum dominium in alium transferre in fraudem creditorum, vt in prædictis Iuribus habetur: nec licet talem donationem acceptare in illorum præiudicium, cùm per talem acceptationem creditorum damno cooperetur; actio enim personalis, quam creditores habent erga debitorem, etiam ad bona extenditur, cùm possint Iudicis authoritate illa vendere pro solutione debiti.

27 Si verò aliquid accepit titulo onerofo, bona fide ignorans alienationem in fraudem creditorum cedere, non tenetur illud restituere, ita habetur in dicta lege, vbi dicitur, *Si quid in fraudem creditorum factum sit*; si tamen is, qui cæpit, ignorauit, cessare videntur verba edicti. Et ratio est: quia non tenetur ratione iniustæ actionis, quia bona fide accepit, & ab eo, qui erat dominus: nec ratione rei acceptæ, quia non erat alteri hypothecata; si verò sciuit per talem alienationem alium reddi impotentem ad soluenda debita, vel saltem de hoc dubitauit, tenetur restituere, etiam non soluto pretio, nisi aliquid de pretio sit in bonis debitoris, quia actioni iniustæ cooperatus est; sicut enim actio illa est iniusta ex parte vendentis, ita etiam ex parte emeotis, & ita habetur in l. si debitor. l. ex his, & l. final. ff quæ in fraudem creditor. & docent omnes Authores superiùs citati.

28 Hinc colligitur discrimen inter eum, qui aliquid accipit titulo onerofo bona fide, & eum, qui accipit titulo gratuito: nam contra hunc datur actio ad repetendum infra annum, vt patet ex l. quod autem, ff. quæ in fraudem creditor. non autem contra illũ, vt ibidem dicitur.

29 Ex dictis sequitur, non rectè Lessium loco citato, num. 170. asserere, tunc solùm illum, qui alium induxit ad donandum, vel alienandum aliquid in fraudem creditorum ad restitutionem teneri, quando hæc impotentia est causa non soluendi debita; secùs verò si debitor iam ante statuerat non soluere: nam tunc licèt ex inductione reddatur impotens, non tenetur restituere, quia tunc impotentia non est causa non soluendi, sed propositum prauium: quia etiam in hoc casu priuat creditores iure, quod habent in bonis debitoris, ex quibus posset illis satisfieri, si non spontè ob prauum propositum, Iudice tamen cogente: & quia posset debitor propositum prauum mutare, & debita soluere, quæ propositi mutatio creditoribus non prodesset, stante impotentia, nec sufficit esse in tali casu paratum ad restituendum, sed tenetur actu restituere: quia stante impotentia non tenetur debitor habere propositum restituendi.

30 Secundò sequitur, generum vsurarij, qui nihil habet in bonis, præter ea, quæ per vsuras acquisiuit, non posse ab eo dotem accipere, sed teneri ad illam restituendam. Quòd si bona fide illam accepit, non tenetur illam restituere, nisi fuerint bona per vsuram accepta, etiam si per illius solutionem reddatur socer impotens ad soluendas vsuras. Quòd si dos fuit tantùm promissa, acquisiuit ius in bonis soceri simul cum alijs creditoribus, saltem pro rata, vt ait Rebell. libro 8. quæst. 16. sect. 3. num. 14 Siluest. verb. vsura 8. quæst. 4. Salon. loco cit. controuers. 6. & 7. Molin. tract. 2. disp. 328. n. 10. & disp. 330. num. 10. Bonacina loco citato, num. 28.

31 Secundò sequitur, famulos inseruientes alicui, quem sciunt fieri impotentem ad soluenda debita ob mercedem, quam illis persoluunt, non posse ab illis mercedem recipere, & proindè est illis consulendum, vt discedant, nisi tantumdem eorum seruitio dominis lucretur, quantum ab illis pro mercede accipiunt, ita Valen. & Arago. loco cit. Nauar. cap. 17. num. 170. Molin. tom. 2. disp. 330. nũm. 7. & alij Authores superiùs citati, quibus adde Vasq. de rest. cap. 11. dub. 3. num. 83. Turr. tom. 3. in 2. 2. D. Tho. disp. 19. dub. 2. num. 18. qui rectè hanc sententiam limitant, modo tales serui non sint domino simpliciter necessarij ad vitæ sustentationem, & sui status decentiam, & status sit iustè acquisitus: nam sicut dominus non tenetur restituere cum sui status iactura, vt supra diximus; ita seruus ad talis status decentiam necessarius non tenetur salarium à domino receptum restituere. Ex quo patet à fortiori, medicum, pharmacopolam, & alios præbentes necessaria infirmo, qui non est omnibus soluendo, posse pretium recipere. Et eadem

dem est ratio de vendente ea, quæ sunt necessaria ad vitæ sustentationem.

32 Tertiò sequitur filios, qui possunt sine dedecore aliunde sibi victum quærere, non posse recipere alimēta à patre vsurario, si ex hoc reddatur impotens ad restituendas vsuras: & eadem est ratio de patre, qui non est soluendo creditoribus; si verò non possunt seipsos aliunde alere, possunt à parētibus licitè alimenta percipere, etiam si non sint soluendo creditoribus, modò solùm ea, quę sunt necessaria, accipiant. Tùm quia etiā ipsi inter creditores computantur, cùm parentes teneantur eos alere; tùm quia sicut parentes non tenentur restituere subtrahendo sibi ea, quæ sunt necessaria ad vitæ sustentationem, ita nec subtrahendo ea, quæ sunt necessaria ad alendos filios. Eadem est ratio de vxore nam hanc etiam tenetur alere vir, cum sint vna caro, & ita docet Nauar. loc. cit. num. 169 Molin. dicta disp. 330. nu. 9. Rebell. loc. cit. num. 11. Vasq cap. 11. de rest. nu. 81. & 90. Azor. Valen. Arag & Salon. loco cit. num. 32.

33 Quartò sequitur, teneri ad restitutionem eum, qui emit aliquid ab eo, qui nō est soluendo, sciens illum pecuniam insumpturum in res vanas, vt in ludos, conuiuia, &c. Et eadem est ratio de eo, qui aliquid illi vendit, si ex tali emptione reddatur impotens ad soluendum, ita Authores citati.

34 Quintò sequitur, relicta in vltima voluntate ab eo, qui non soluendo, non posse accipi, vel retineri: quia, vt supra diximus, priùs sunt soluenda debita, quàm legata, vt habetur in l. quod autem, ff quæ in fraudem cred. & l. vlt. C. de iur. delib. ita Les. lib. 2. c. 20. dub. 19. nu. 172 Molin. tom. 2. disp. 329. & alij apud Sayr. loc. cit. n. 6. & 24.

35 Petes, an ille, qui non est soluendo, peccet contra iustitiam repudiando legatū, aut hęreditatem sibi relictam, qua posset debitoribus satisfacere, si illam acceptaret? Ratio difficultatis est: quia in l. qui autē, ff. quæ in fraud. cred. dicitur, non fieri aliquid in fraudem creditorum ex eo, quòd quis hęreditatem repudiat, & idem habetur in regol. non fraudantur 177. ff. de reg. iur. qoia aliud est non lucrari, aliud est bona propria alienare; sed qui hæreditatem, vel legatum repudiat, propria bona non alienat, sed solùm non lucratur aliena, ergo non peccat. Couar. 4. decret. 2. p. c. 7. §. 1. n. 12. & Gom. 2. var. c. 4. n. 4. & qoidam alij citati per Sanch. lib. 6. de matr. disp. 4. docent, non peccare ob rationē allatam.

36 Contraria tamen sententia videtur verior, nam debitor, qui tenetur ex iustitia, suis creditoribus satisfacere, tenetur etiam ad media, quæ sunt necessaria ad satisfaciendum, præcipuè quando media non sunt difficilia. Hinc ille, qui bona non habet, si potest proprio labore, vel industria lucrari, & debita soluere, tenetur hoc facere, ergo tenetur etiam acceptare hæreditatem, vel legatum sibi relictum, vt suis creditoribus satisfaciat, cùm hoc minus incōmodum illi afferat: nā qui tenetur ad finem, tenetur etiam ad media ad talem finem necessaria.

37 Confirmatur nam sicut peccaret cōtra charitatem ille, qui oblatum cibum respueret, quo posset proximo in extrema necessitate constituto subueoire; ita ille, qui respuit hæreditatem, vel legatum, quo posset suis creditoribus satisfacere, peccat contra iustitiam, ita Molin. disp. 43 5. n. 6. Pet. Nauar. lib. 3. de rest. c. 1. Sanch. loc. cit.

38 Nec allata in contrarium obstant: nā in Iuribus citatis solùm docetur, repudiationem illam esse validam, & non dari io foro exteriori actionē creditoribus ad talem repudiationem reuocandam: qoia hæreditatis, vel legati acceptatio pendet à libero cōsensu illius, qui est hæres institutus, vel cui est legatum relictum; non tamen ex hoc sequitur, non peccare debitorem contra iustitiam illam repudiando.

39 Ad rationem respondetur, quòd etiā si non faciat aliquid in fraudem creditorū, peccat tamen repudiando lucrum, quo posset debita soluere. Est tamen aduertendum, illum, qui hæreditatem ab alio repudiatam adeptus est, nec peccare, nec teneri ad illam restituendam creditoribus illam repudiantis: quia non recipit illam de manu repudiātis, sed de manu defuncti, cui succedit stante repudiatione alterius: & repudiatio hæreditatis non est alienatio in fraudem creditorū facta: & bona hæreditaria non pertinent ad hæredem, nisi post aditam hæreditatem, ita Couar. & Sanch. loc. cit. Bonac. loc. cit. n. 37. nisi ipse consuluisset alteri vt hæreditatem repudiaret, ne teneretur creditoribus satisfacere: quia tunc esset causa damni illis illati. Sed neq; in hoc casu putò teneri: quia potuit consulere repudiationem ob propriā vtilitatem, quamuis per accidēs ex hoc dānum creditoribus eueniret. Non est tamen improbabilis opposita sententia Couar. quæ multos habet patronos: quia non tenetur quis soluere debita, nisi ex bonis, quæ possidet.

FINIS.





INDEX
OMNIUM RERUM,
Quæ in hoc Opere continentur,
SERIE ALPHABETICA COLLECTVS,

Duplici insignitus numero, quorum primus paginam, secundus versiculum accuratè demonstrat.



A.

I N D E X.

pro

I N D E X.

Chri-

INDEX.

Com

I N D E X.

I N D E X.

Cre-

D

Dei

mine

Do

INDEX.

E

Emens

I N D E X.

Fa

INDEX.

F

fit

In-

vul-

M

INDEX

N

O

tus

P

cau-

Plu-

Q

R

Rem

INDEX

S

Sen-

INDEX

Sol-

INDEX

T

Ta-

INDEX

V

Ve-

INDEX

Vitio-

I N D E X

Vxor

INDEX

FINIS.

LAVS DEO, BEATO CAIETANO,
Ac Beato Ianuario.





